مستشار سيد البغال

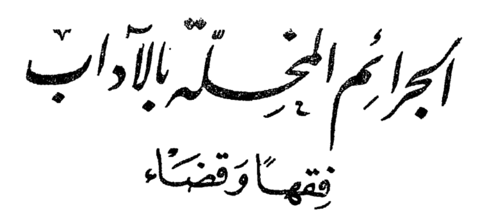
الجرائم المخلة بالآداب

فقهاً وقضاءً

١٩٨٣

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي

مستشار سيد البغال



١٩٨٣

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي

دار الاتحاد العربي للطباعة
لصاحبها محمد عبد الرازق
١٩ كنيسة الأرمن ش الجيش
تليفون : ٩٢٤٠٩٨

الإهداء

إلى هؤلاء الذين ضلوا الطريق وعاشوا فى سكرة دائمة بعيدين عن واقع الحياة ، عابثين بالقيم والمثل العليا ثم آن الأوان لأن يفيقوا من سكرتهم فشملهم الله برعايته وغفرانه فآمنوا وتابوا وعملوا صالحا .

مقدمة الطبعة الثانية

صدرت الطبعة الأولى من هذا الكتاب ، بعد صدور القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة ، بأقل من عام ، ونفذ فى كل من مصر وسوريا ، والتى ما زال ينفذ فيها وتسرى أحكامه بها حتى الآن ، وفى وقت كانت أحكامه لم يتناولها القضاء بمزيد من الوضوح والاستقرار ، نظراً لقصر المدة التى مضت منذ صدور القانون ، وصدور الطبعة الأولى من الكتاب .

ولقد لاقت الطبعة الأولى ـ بفضل الله ـ اقبالا باعتبار أنها حوت المؤلف العملى الأول فى بيان أحكام القانون سالف الذكر ، فقها وقضاء بتفصيل مسهب ، إلى جانب ما تضمنه الكتاب من شروح اسائر الجرائم المخلة بالآداب ، إضافة إلى الجرائم التى يختص بها رجال مكاتب حماية الآداب .

والآن وقد مضى على صدور القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ أكثر من عشر سنوات ، ونفذت الطبعة الأولى من الكتاب منذ سنوات عديدة واستقرت أحكام القضاء بشأن نصوص القانون المذكور ، واستحدثت مبادىء مفسرة لبعض أحكامه ، وكانت الحاجة ماسة لأن يكون بين يدى الذين يعملون بالحقل القانونى مؤلف يتناول شرح وتفصيل أحكام القانون سالف الذكر بما أرسى له من مبادىء وما استجد من معايير وضوابط

تناولت العديد من أحكامه ، فقد رأيت أعادة طبع الكتاب بالصورة التي صدرت بها الطبعة الأولى مضيفاً عليها ما استجد من مبادىء وما أرسى من ضوابط ومعايير ، وما صدر من أحكام حديثة من مختلف درجات المحاكم .

والله أسأل أن أكون قد وفقت فيما ابتغيته ، فإن كان الأمر كذلك فالفضل لله وحده .

بيروت فى ٦ أكتوبر ١٩٧٢

سيد حسن البغال

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الطبعة الأولى

الدعارة والفجور وما يتبعهما ويلحق بهما من شرور الإتجار فى الأشخاص من الجنسين وآثام الأفعال التى ترتكب لخدمة الدعارة والفجور وتسهيلها . أمر لايليق بكرامة الجنس البشرى ومقوماته ، ولذلك فقد حرمتهما الشرائع السماوية كافة بغير تمييز لما يجلبانه للفرد وللأسرة والمجتمع من أخطار وأضرار بالغة .

والغريزة الجنسية ليست هدفا لذاتها وإنما هى وسيله للتناسل والبقاء — بقاء الوجود البشرى واستمراره إلى أن يشاء الله سبحانه وتعالى — ذلك هو ما أوحاه عز وجل إلى عباده منذ قديم الأزل حفظا لأهل الأرض من الفناء ، ثم جاءت الشرائع السماوية مؤكدة لذلك داعية إليه منظمة له وصدق الله حين قال « فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم » وصدق رسول الله فى حديثه الشريف حين قال « تناكحوا تناسلوا فإنى مباه بكم الأمم يوم القيامة » .

إذن فالغريزة الجنسية إن كانت وسيلة لحفظ النوع ولبقاء الجنس البشرى كانت مؤدية لوظيفتها سائرة تجاه هدفها ، أما إن انحرفت عن غايتها وهدفها كانت شرآ وبيلا وأمرا خطيرا يجب درؤه وملافاة مخاطره وأمراضه لماينتج عن ذلك من أضرار صحية واجتماعية واقتصادية وأخلاقية بعيدة المدى خطيرة الأثر .

والغريزة الجنسية إن انحرفت عن غايتها إما أنها تهدف بذلك إلى مجرد إشباع الرغبة الجنسية لكلا الطرفين أو لأحدهما وإما أنها تهدف إلى أشباع رغبة مادية . لأحد الطرفين عن طريق عرض أحدهما نفسه للآخر ، فإن كانت الغريزة الجنسية تستغل بين محرمين لمجرد إشباع الرغبة

سواء أكانت الرغبة الجنسية أم الرغبة المادية فإنها تكون والحالة هذه محرمة ومجرمة ، محرمة من الشرائع السماوية كافة ، ومجرمة بالقوانين والتنظيمات التشريعية .

ولقد انصرف التفكير الخاطىء لدى الكثيرين إلى أن المقصود بمكافحة الدعارة والفجور هو مكافحة دعارة المرأة وحدها ، دون أن يضعوا فى الاعتبار أن الرجل والمرأة سواء فى ذلك ، وأن المرأة كما تكون داعرة عاهرة فالرجل قد يكون فاجراً فاسقاً ، وأن الشرائع والقوانين تجرم فعلهما سواء بسواء .

وسوف يتناول كتابنا هذا بحثا عن جرائم الغريزة الجنسية التى تحيد عن هدفها وتستغل بين محرمين لمجرد إشباع الرغبة الجنسية أو الرغبة المادية .

ولقد قسمنا هذا البحث إلى قسمين كبيرين مهدنا لهما بباب تمهيدى ، ويتناول القسم الأول وهو القسم العام دراسة شاملة لإجراءات الضبط منذ بدئها حتى انتهاء الفصل فى الدعوى ، بينما يتناول القسم الثانى وهو القسم الخاص بحث جرائم الدعارة والفجور وما يلحق بها ويتشابه معها ويدور فى فلكها من الجرائم المخلة بالآداب بصفه عامة كل جريمة على حدة .

ولقد توخينا فى هذا البحث أن يتناول النواحى النظرية فى التشريعات المنظمة مع إلحاق كل جزئية من الجزئيات ببيان تطبيق عملى يتضمن حكما من أحكام المحاكم على اختلاف درجاتها .

وكل ما نصبو إليه ونتمناه أن نكون قد وفقنا فيما ابتغيناه — من وضع بحث فقهى عملى بين يدى رجال القانون — فى هذا الموضوع — فإن كنا كذلك فالفضل لله وحده .

سيد حسن البغال

القاهرة فى ٣ يونية ١٩٦٢ م

باب تمهيدى

قبل أن نتطرق إلى البحث القانونى لبيان الإجراءات الخاصة بجرائم الفجور والدعارة والجرائم المخلة بالآداب والأحكام العامة لهذه الجرائم نورد تمهيدا لهذه الدراسة ببحث نعرض فيه لتعريف الفجور والدعارة وما يترادف معهما أو يتشابه من تعبيرات وكلمات ثم نستعرض أسباب تحريم البغاء وأسباب إلغائه ثم نبين فى فصل ثان التطور التشريعى لقوانين مكافحة الفجور والدعارة ثم نعرض فى الفصل الثالث للجهود الدولية لمكافحة الفجور والدعارة، وأخيرا نبين فى فصل رابع الجهات الرسمية المختصة بمكافحة الجرائم المخلة بالآداب بصفة عامة .

الفصل الأول

المبحث الأول

تعريف الفجور والدعارة وماهيتها

الفجور لغة هو الفسق والدعارة هي الفساد أو الفسق ويقال رجل فاجر أي رجل فاسق ويقول أيضا امرأة فاجرة أي امرأة فاسقة ، وكلمة البغاء لها نفس المعنيين السابقين . وخلاصة القول أن الفجور والدعارة والبغاء ـ هذه الكلمات الثلاثة تعني لغة كل إشباع للغريزة الجنسية إشباعا غير مشروع سواء أكان إشباعاً كاملا أم غير كامل أي إشباع ظاهري دون إتمام لعملية الجماع .

ويجب أن ننوه أنه كما يقال امرأة عاهرة فقد يقال رجل عاهر ذلك أن كلمة العهارة تعني الفجور ، والفجور كما ترتكبه المرأة يأتيه الرجل أيضاً ومن ثم نرى أن هذه المعاني جميعها للكلمات «بغاء ودعارة وفجور» تتشابه فيما تقصده وترمي إليه ، ومن ثم ونحن أمام هذا التشابه اللغوي لهذه الكلمات ننحو نحوا آخر لوضع تعريف يتفق والتطبيقات التشريعية ويستشف من واقع تجريم التشريع لهذه الأفعال بحيث ينتهي هو والقانون والتطبيق سواء ، غير أننا مع ذلك وفي نفس الوقت نرى أن تترك هذه الكلمات تنصرف على سجيتها إلى الرجل والمرأة سواء بسواء فنقول أن الرجل إذا وقع من اتصال جنسي غير مشروع كان بغياً أو داعراً أو فاجراً والمرأة التي تشاركه هذا الإثم تكون أيضاً بغيا أو داعرة أو فاجرة .

وفى الواقع لو أننا استعرضنا جميع أحكام المحكمة العليا التى تعرضت لوضع تعاريف للدعارة لوجدنا أن المحكمه لم تكن تتعرض لتعريف الدعارة فى حد ذاتها وإنما كانت تتعرض لوضع ما يمكن أن تضعه تحت نظر قاضى الموضوع من معايير أو ضوابط يستشف منها ركن الإعتياد فى جريمة ممارسه الدعارة ، ولذلك نجد أنها مرة تقول أن البغاء هو الإعتياد على ارتكاب الفحشاء مقابل أجر معلوم (نقض ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٣ منشور بمجموعة أحكام النقض السنة الرابعة قاعدة ٣٦٦ صفحة ١٠٤٩) ومرة تذكر أن المقصود بالتحريم هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز (نقض جلسة ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٤ منشور بمجموعة أحكام النقض السنة السادسة قاعدة ٣٠ صفحة ٨٥) ومعنى ذلك أن محكمة النقض كانت تضع تعريفا للدعارة المجرمة قانونا ولم تكن تضع تعريفا للدعارة فى حد ذاتها وعلى ذلك يجب أن نفرق بين التعريف اللغوى للدعارة وبين التعريف القانونى لها ذلك لأن الاتصال الجنسى غير المشروع ولو لمرة واحدة هو الدعارة والفجور والبغاء لغة وتحرمه الشرائع السماوية كافة [illegible] غير أن القانون [illegible] [illegible]

أى فاجرة بغيا فى نظره إذا [illegible]

بغير تمييز سواء أكان ذلك مقابل أجر أم بدونه ، وإن كان الأجر فى نظر محكمة النقض يستشف منه توافر شرط وعنصر عدم التمييز (الحكم السابق ونقض جلسة ٤ إبريل سنة ١٩٥٤ منشور بمجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما الجزء الثانى صفحة ٥٧٩) .

هذا ويجب التنويه إلى ما جاء بتقرير لجنتنا العدل الأولى والشئون الاجتماعية عن مشروع القانون ٦٨ لسنة ١٩٥١ الملغى بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ من أن الدعارة هى مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز ، كما يجب التنويه إلى ماذكرته اللجنة فى موضع آخر من أنها رأت عدم الموافقة على ما رآه بعض الأعضاء من حذف كلمة الدعارة اكتفاء بكلمة الفجور التى تفيد من الناحية اللغوية ارتكاب المنكر والفساد وبصفة عامة من غير تخصيص للذكر والأنثى ، لأن العرف القضائى (كما قالت اللجنة) . قد جرى على إطلاق كلمة الدعارة على بغاء الأنثى وكلمة الفجور على بغاء الذكر فرأت الهيئة النص على الدعارة والفجور لكى يشمل النص بغاء الأنثى والذكر على السواء — ومن ذلك يبين أن اللجنة — فى ذلك كانت منقادة تحت تأثير فكر خاطىء استقر فى الأذهان ارتأت — كما يفهم من عباراتها — مسايرته وعدم النيل منه .

وننتهى من ذلك كله إلى أنه لافارق لغوى بين الكلمات «بغاء ودعارة وفجور» ، وأن هناك فارق - فى رأينا - قانونى بين ما نطلق عليه الدعارة المجرمة وبين الدعارة المحرمة ، وأن التعريف القانونى للدعارة المجرمة هو ممارسة الفحشاء مع الناس بغير تمييز ، وأنه لافارق فى رأينا - بين أن نقول قانون مكافحة الدعارة أو قانون مكافحة الفجور أو قانون مكافحة البغاء — وأنه لافارق أيضا بين أن نقول الدعارة المجرمة أو الفجور المجرم أو البغاء المجرم .

المبحث الثانى

أسباب تحريم وتجريم البغاء

لو أننا استعرضنا الكتب المقدسة جميعها لوجدنا أنها بدون استثناء قد نهت عن المنكر والرذيلة ، وحضت على اتباع المثل العليا والفضيلة وأنها قد بينت — فيما يتعلق بالعلاقات الجنسية ـ الخبيث من الطيب يستوى فى ذلك ما ورد بالإنجيل وما جاء فى التـــوارة وما نص عليه فى القرآن الكريم ، ولرأينا أن كل كتاب مقدس قد أفصح وأفاض فى بيان ما يعد من قبيل الاتصال الجنسى المشروع وما يندوج تحت الاتصال الجنسى غير المشروع ، حذر من مباشرة الاتصال الأخير وما ينتظر فاعله ومرتكبه من شديد العقاب وسوء المصير فى دنياه وآخرته .

ويمكن القول بأن الهدف الأول الذى قصدت الشرائع السماوية إلى الوصول إليه عن طريق منع الاتصال الجنسى غير المشروع هو المحافظة على الجنس البشرى من الفناء ، ولوقلنا ذلك واقتصرنا على هذه العبارة وحدها لأمكن الرد على ذلك بأن الإتصال الجنسى غير المشروع ينتج عنه تناسل أى نفس النتيجة التى تترتب على الإتصال الجنسى المشروع ، ولذلك فالأصح أن يقال أن الغاية التى سعت إليها الشرائع السماوية من ذلك هى حفظ الجنس البشرى من الفناء عن طريق الترابط — الترابط الأبوى — بحيث يعرف كل والد ولده ويوقن أنه ولده وحده ، فيرتبط به ارتباطا لايعرف سره وكنهه إلا الخالق عز وجل ، وبحيث يعرف كل مولود والده وأنه هو والده وحده فيرتبط به نفس الارتباط ، وهذا وذاك يكون العاطفة الخالدة التى بارتباطها الوثيق يتكون المجتمع الصغير — الأسرة — التى يتكون منها

المجتمع الكبير ، وإذن فهذه العاطفة التي تنبثق من السر العظيم تكون ما يحفظ للجنس البشري وجوده وبقاءه ويستتبع ذلك القول بأنه لو ترك الأمر لاختلاط الأنساب لما وجد التعاون بشتى صورة الذي ينتهي بنا إلى التعاون الدولي المتكاتف لدرء مخاطر القوى الخفية . . . هذا التعاون الدولي الذي — نرى — أنه نتاج طبيعي حتمي لترابط عاطفي وليد أنساب طبيعية تمتد جذورها حتى تصل بنا إلى أول الخلق — آدم وحواء .

أما الأهداف الأخرى التي من أجلها أيضا حرمت الشرائع السماوية كافة الاتصال الجنسي غير المشروع ، فهي وإن كانت أهداف ثانوية — في رأينا — إلا أنها مع ذلك بالغة الأهمية ومنها ما يجلبه الاتصال الجنسي غير المشروع من أضرار صحية تتسع دائرتها حتى تشمل كل من يتصل بكلا الطرفين وما يجره ذلك من أخطار ومخاطر يتأثر بها الانتاج والاقتصاد القومي وتتأثر بها القوى العسكرية أيضا إذا شملتها ، ويتأثر بها الفكر والوعي إذا تشل حركته لدى من يمارس هذا الفعل المشين — وناهيك أخيراً وليس آخراً عما للاتصال الجنسي غير المشروع من أسوأ الأثر في إفساد الأخلاق والقضاء على القيم والمثل العليا التي يعيش العالم بها ولها .

وهذا الذي قلنا به هو عن أسباب تحريم البغاء ، أما عن أسباب تجريمه فهي لا تخرج في مجملها عن أسباب تحريمه ، ذلك لأنه من المسلم به أن التنظيمات التشريعية ما هي إلا قواعد منظمة للشرائع السماوية على تفصيل في ذلك ، وأن القوانين الوضعية ما هي في حقيقة الأمر — في رأينا — إلا قرارات تنفيذية اعتنقت مبادئها وأصولها وأحكامها التشريعات السماوية وجاءت التشريعات الوضعية منظمة ومفسرة لهذه الأحكام ومكملة لما لم تفصله هذه التشريعات السماوية من نظم ، كل ذلك في تلك الأحكام الأساسية الأصولية التي وضعت أسسها الكتب السماوية بما استنته من تشريعات وأصول .

المبحث الثالث

أسباب إلغاء البغاء

جاء فى ديباجة تقرير لجنتا العدل الأولى والشئون الاجتماعية بمجلس الشيوخ عن مشروع القانون ٦٨ لسنة ١٩٥١ «أن حالة العاهرات وبيوتهن كانت تحكمها اللائحة الصادرة بتاريخ ١٦ نوفمبر ١٩٠٥ وهى ولا شك لا تتفق فى شىء مع أحكام الدين الحنيف وقواعد الأخلاق ولم تلحظ الحالة الاجتماعية والصحية بما يجب لها من عناية ورعاية» .

والمستقرأ لهذه الديباجة يلحظ أن التقرير بعد أن سار فى اتجاهه الصحيح بقوله أن هذه اللائحة التنظيمية لا تتفق مع أحكام الدين الحنيف وقواعد الأخلاق راح بدون أى داع يتعلل - فى إلغاء بيوت العاهرات - بأخطاء ذكر أنها تكشفت عن هذا التنظيم وكان الأجدر به أن يكتفى بالإشارة إلى ما بدأ به فى ديباجته من أن هذا التنظيم لا يتفق وأحكام الأديان السماوية وقواعد الأخلاق المسلم بها والمستقر عليها ، دون أن يشير إلى ما كشفت عنه هذه اللائحة من أخطاء إذ أن ذلك يستشف منه أنه لو لا تكشف هذه الأخطاء لما كان هناك داع لالغاء هذا التنظيم - ودون أن يضع فى اعتباره أن مجرد وجود هذا التنظيم يعنى اعترافا صريحا من الدولة بأمر مناف للأديان جميعها ولقواعد الأخلاق وللمثل العليا المعترف بها من كافة الأجناس والدول ، وأن ما توجبه رعاية الصحة العامة من وقاية فعالة يأتى فى المرتبة الثانية — ولذلك نجد أن المذكرة التفسيرية للقانون ٦٨ لسنة ١٩٥١ جاء فى ديباجتها أن الغرض من هذا القانون هو غلق بيوت العاهرات بصفة نهائية وتتبع حالة

محترفات الدعارة بما يمنع ضررهن عن المجتمع ومنع الالتجاء للدعارة السرية لماله أسوأ الأمر فى إفساد الأخلاق ، والقضاء على كل وسيلة للاتجار فى الأمراض ، مما يتنافى مع الدين وقواعد الأخلاق ، فضلا عما توجبه رعاية الصحة العامة من وقاية فعالة — ومن ذلك نرى أن رعاية الصحة العامة قد اعتبرها القانون ٦٨ لسنة ١٩٥١ فى المرتبة الثانية بعد أن أرجع الفكرة فى إلغا البغاء إلى مخالفته لأحكام الدين الحنيف وقواعد الاخلاق .

الفصل الثانى

التطور التشريعى لقوانين مكافحة الدعارة

صدر أول تنظيم لبيوت العاهرات - حينما كان معترفا بها - بتاريخ ١٥ يوليو سنة ١٨٩٦ - ثم صدرت اللائحة الثانية لبيوت العاهرات بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٠٥ ونشرت بالجريدة الرسمية يوم ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ تحت رقم ١٣٢ ومعها تعليمات نظارة (وزارة) الداخلية الخاصة بذلك .

وكانت المادة الأولى تنص على أن يعتبر بيتا للعاهرات كل محل تتجمع فيه امرأتان أو أكثر من المتعاطيات عادة فعل الفحشاء ولوكانت كل منهن ساكنه فى حجرة منفردة منه أوكان اجتماعهن فيه وقتيا ، وكانت المادة الثانية تنص على أنه لا يجوز فتح بيوت العاهرات إلا فى الأماكن التى يعينها لذلك المحافظ أو المدير ولا يكون لكل منها سوى باب واحد فقط ولا يوجد بينها وبين المساكن الأخرى أو الدكاكين أو المحلات العمومية اتصال ما ، وكانت المادة الثالثة تمنع بعض الأشخاص من إدارة أو فتح بيوت للعاهرات بواسطتهم أو بواسطة الغير وهم القصر والمحكوم عليهم بعقوبة جناية والمحكوم عليهم فى سرقات أو إخفاء أشياء مسروقة أو تزوير أو استعمال أشياء مزورة أو نصب أو خيانة أمانة وإخفاء جانين أو انتهاك حرمة الآداب أو فى تحريض القصر على الفسق — مادامت العقوبة لم يمض عليها خمسة سنوات والأشخاص الذين كانوا يديرون بيوتا للعاهرات وحكم عليهم باغلاقها مادام لم يمض على ذلك ثلاث سنوات كاملة عن هذا الحكم .

وكانت هذه اللائحة تنص على وجوب أن تكون كل عاهرة

فى بيت العاهرات تحمل تذكرة تعطى لها من الشرطة وعليها صورتها وتجدد سنويا وأن تتقدم لاجراء الكشف الطبي عليها مرة كل أسبوع بمعرفة الطبيب المختص أو المصرح له فى ذلك — وكانت هناك عقوبات عند مخالفة أحكام هذه اللائحة تتراوح بين مائة قرش والحبس لمدة أسبوع .

ثم صدر الأمر العسكرى رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٩ والذى ألغى العاهرات واللائحة الصادرة فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٠٥ والذى حرم البغاء وأفعاله ووضع عقوبات لمخالفة أحكامه .

ولما رفعت الأحكام العرفية فى البلاد والغى العمل بالأوامر العسكرية التى صدرت فى ظل الأحكام العرفية استصدرت الحكومة تفويضاً تشريعيا يقضى باستمرار العمل بأحكام الأمر العسكرى رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٩ لمدة عام واحد يكون البرلمان فى خلاله قد انتهى من إصدار القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ ولذلك فقد استمر العمل بأحكام الأمر العسكرى سالف الذكر حتى عام ١٩٥١

ولقد صدر القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ يوم ٩ أغسطس ١٩٥٠ ونشر بالجريدة الرسميه بتاريخ ٢٨ إبريل ١٩٥١ بالوقائع المصرية .

ولما نادى الشعب السورى بالوحدة العربية وطالب بهامع مصر المتحررة وتمت الوحدة بين مصر وسوريا استلزم ذلك صدور قانون موحد ينظم أحكام الدعارة من ناحية ويغلق بيوت العاهرات فى سوريا من ناحية أخرى ولذلك فقد صدر القانون العربى رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ وقد رأينا أن نورد ما جاء بمذكرته التفسيرية ثم ماورد به من أحكام ونصوص حتى يكون هذا وذاك عونا للباحث فى الرجوع إليهما كلما استلزم الأمر ذلك .

المذكرة الايضاحية

للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١

انضمت الجمهورية العربية المتحدة بمقتضى القرار رقم ٨٨٤ الذى أصدره السيد رئيس الجمهورية فى ١١ مايو سنة ١٩٥٩ إلى الاتفاقية الدولية لمكافحة الاتجار فى الأشخاص واستغلال دعارة الغير الموقعة فى ليك سكس بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ .

ولما كانت الأحكام الواردة فى الاتفاقية تنص على ضرورة معاقبة من يستخدمون الغير أو يستدرجونهم أو يغرونهم أو يستغلونهم فى ذلك بقصد البغاء وكل من يفتحون أو يديرون بيوت البغاء ... الخ ـ كما تنص الاتفاقية على ضرورة إلغاء كل قانون أو لائحة تنظم البغاء فى أية صورة من الصور

ولما كانت أحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة المعمول به فى الإقليم المصرى تكفى لتحقيق أهداف الاتفاقية فيما يتعلق بفرض العقوبات على الصور المختلفة للتحريض على البغاء أو المساعدة عليه أو استغلاله أو احترافه .

لذلك أعد مشروع القانون المرافق متضمنا أحكام القانون سالف الذكر بعد إضافة أخرى جديدة إليه تستهدف بجانب تطبيقه على إقليمى الجمهورية إلغاء القانون المعمول به فى الإقليم السورى لتنظيم البغاء .

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على عقاب التحريض على بغاء الإناث « الدعارة » وبغاء الذكور « الفجور » أو المساعدة عليه أو

تسهيله أو الاستخدام أو الإستدراج أو الإغواء بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة .

وشددت الفقرة الثانية العقاب إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الحادية والعشرون سنة ميلادية .

وتعاقب المادة الثانية بالعقوبة المشددة الواردة بالفقرة (ب) من المادة الأولى كل استخدام أو استدراج أو إغواء للذكور أو الإناث بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة إذا كان ذلك بالخداع أو بالقوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه، وكذلك استبقاء الأشخاص بغير رغبتهم فى محل للبغاء إذا كان ذلك بإحدى الوسائل المذكورة .

وتعاقب المادة الثالثة كل تحريض للذكور الذين لم يتموا من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو الإناث عموماً على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو تسهيل ذلك أو استخدامهم أو صحبتهم خارجها للاشتغال بالفجور أو الدعارة .

كما شددت الفقرة الثانية من هذه المادة العقوبة إذا وقعت الجريمة على شخصين فأكثر أو ارتكبت بوسيلة من الوسائل المشار إليها فى الفقرة الأولى من المادة الثانية .

وتشدد المادة الرابعة العقوبة إذا وقعت إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة إذا كانت سن من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ ست عشرة سنة ميلادية ، أو إذا كان الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجر عند من تقدم ذكرهم .

وتعاقب المادة الخامسة كل من أدخل أشخاصاً أو سهل لهم الدخول إلى الجمهورية لارتكاب الفجور أو الدعارة .

وتعاقب المادة السادسة فقرة (ا) كل معاونة لأنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق عليها .

وتعاقب الفقرة (ب) كل استغلال لبغاء الأشخاص وفجورهم بأية وسيلة وتشدد الفقرة الأخيرة العقاب إذا اقترنت الجريمة بأحد الطرفين المشددين المنصوص عليهما فى المادة الرابعة .

وتعاقب المادة السابعة على الشروع فى الجرائم المذكورة فى المواد السابقة .

وتعاقب المادة الثامنة كل من فتح أو أدار أو عاون فى إدارة محال الدعارة أو الفجور . ونصت على الحكم بإغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاثات الموجودة به . وقضت بتشديد العقوبة إذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه .

وتعاقب المادة التاسعة فقرة أولى على تأجير أو تقديم المنازل أو الأماكن للغير أو لسكنى شخص أو أكثر لإدارته للفجور أو الدعارة أو لممارسة البغاء فيه مع علمه بذلك .

وتعاقب الفقرة الثانية كل من سهل عادة الفجور أو الدعارة بإدارته محالا مملوكة أو مؤجرة مفروشة أو مفتوحة للجمهور سواء أكان ذلك بقبول أشخاص يرتكبون ذلك فيها بالتحريض على الفجور أو الدعارة .

وتعاقب الفقرة الثالثة كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة . وفى هذه الحالة يجوز حجز من ثبت إصابته بأحد الأمراض التناسلية المعدية فى أحد المعاهد العلاجية حتى يتم شفاؤه ، كما يجوز الحكم بوضع المحكوم عليه بعد انقضاء مدة العقوبة فى إصلاحية خاصة ، ويكون مثل هذا الحكم وجوبيا فى حالة العودة ، ولا يجوز إبقاؤه فى الإصلاحيه أكثر من ثلاث سنوات .

وأوجبت الفقرة الأخيرة الحكم بإغلاق المحل في الأحوال المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية لمدة لا تزيد على ثلاثة شهور ، وأن ينفذ الحكم دون نظر لمعارضة الغير ولو كان حائزاً بموجب عقد ثابت التاريخ .

وعرفت المادة العاشرة « محل الدعارة والفجور » بأنه كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة أو فجور ، ولو كان من يمارس فيه الدعارة والفجور شخصاً واحداً .

وتعاقب المادة الحادية عشرة كل مستغل أو مدير لمحل عمومي أو ملهى أو محل آخر مفتوح للجمهور يستخدم أشخاصاً ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد استغلالهم في ترويج محله .

وتشدد الفقرة الثانية من المادة العقوبة إذا كان الفاعل من الأشخاص المذكورين في الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة .

وتوجب الفقرة الأخيرة الحكم بإغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة شهور وأن يكون الإغلاق نهائياً في حالة العود .

وتنظم المادة الثانية عشرة كيفية إغلاق المحل الذي تقع فيه إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٨ و ٩ و ١١ وكيفية التصرف في الأمتعة والأثاثات المضبوط فيها وكيفية التحفظ عليها إلى أن تفصل المحكمة في الدعوى على وجه الاستعجال في مدة لا تجاوز ثلاثة أسابيع ، ويترتب على صدور الحكم بالبراءة سقوط الأمر بالإغلاق .

وتعاقب المادة الثالثة عشرة على الاشتغال أو الاقامة العادية في محل الفجور أو الدعارة مع العلم بذلك .

وتعاقب المادة الرابعة عشرة على الإعلان عن دعوة تتضمن الاغواء بالفجور أو بالدعارة أو لفت الأنظار إلى ذلك .

وتنص المادة الخامسة عشرة على أنه يستتبع الحكم بالادانة فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة ، وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين .

وتنص المادة السادسة عشرة على عدم الاخلال بالعقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها فى القوانين الأخرى .

وتنص المادة السابعة عشرة على إلغاء قانون البغاء الصادر فى الاقليم السورى بتاريخ ١٩٣٣/٦/٢٤ وتعديلاته ، وكذلك القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ فى شأن مكافحة الدعارة فى الاقليم المصرى وكل نص يخالف أحكام هذا القانون .

وتنص المادة الثامنة عشرة على أن لوزير الشئون الاجتماعية والعمل فى الاقليم السورى إيداع البغايا المرخص لهن بمؤسسة خاصة لتأهيلهن لحياة كريمة وتدريبهن على الكسب الشريف .

وتنص المادة التاسعة عشرة على أن يعمل بالقانون من تاريخ نشره فى الاقليم المصرى وبعد ستة شهور من تاريخ نشره فى الاقليم السورى .

وتتشرف الوزارة برفع مشروع هذا القرار بقانون إلى السيد رئيس الجمهورية بعد إفراغه فى الصيغة التى ارتآها مجلس الدولة — رجاء الموافقة عليه وإصداره ؟

وزير الداخلية المركزى

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١

في شأن مكافحة الدعارة فى الجمهورية العربية المتحدة[1]

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت .

وعلى قانون البغاء الصادر فى الاقليم السورى بتاريخ ١٩٣٣/٦/٢٤ والمعدل بالمرسوم التشريعى رقم ١١٢ تاريخ ١٩٣٥/٣/٢١ .

وعلى المرسوم التشريعى رقم ١٤٨ الصادر بتاريخ ١٩٤٩/٦/٢٢ بشأن قانون العقوبات فى الاقليم السورى وتعديلاته .

وعلى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ فى شأن مكافحة الدعارة فى الاقليم الجنوبى .

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة .

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — (ا) كل من حرض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له ، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس

---

(١) الجريدة الرسمية فى ١٤ مارس سنة ١٩٦١ - العدد ٦٢ .

مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه فى الاقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى ثلاثة آلاف ليرة فى الاقليم السورى .

(ب) إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه فى الاقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة فى الاقليم السورى .

مادة ٢ — يعاقب بالعقوبة المقررة فى الفقرة (ب) من المادة السابقة :

(ا) كل من استخدم أو استدرج أو أغرى شخصاً ذكراً كان أو أنثى بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة وذلك بالخداع أو بالقوة أو بالتهديد أو بإساءة استعمال السلطه أو غير ذلك من وسائل الاكراه .

(ب) كل من استبقى بوسيلة من هذه الوسائل شخصاً ذكراً كان أو أنثى بغير رغبته فى محل للفجور أو الدعارة .

مادة ٣ — كل من حرض ذكرا لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو أنثى أيا كان سنها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو سهل ذلك أو استخدمه أو صحبه معها خارجها للاشتغال بالفجور أو الدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه الى خمسمائة جنيه فى الاقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة فى الاقليم السورى .

ويكون الحد الأقصى لعقوبة الحبس سبع سنين إذا وقعت الجريمة على شخصين فأكثر أو إذا ارتكبت بوسيلة من الوسائل المشار اليها فى الفقرة الأولى من المادة الثانية بخلاف الغرامة المقررة .

مادة ٤ — في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس من ثلاث سنوات إلى سبع إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو إذا كان الجاني من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

مادة ٥ — كل من أدخل إلى الجمهورية العربية المتحدة شخصا أو سهل له دخولها لارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الاقليم المصري ومن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة في الاقليم السوري .

مادة ٦ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات :

(أ) كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الانفاق المالي .

(ب) كل من استغل بأية وسيلة بغاء شخص أو فجوره .

وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحد الظرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون .

مادة ٧ — يعاقب على الشروع في الجرائم المبينة في المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة في حالة تمامها .

مادة ٨ — كل من فتح أو أدار محلا للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة كانت في إدارته يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه في الاقليم المصري ولا تقل عن ألف ليرة ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة في

الإقليم السورى . ويحكم بإغلاق المحل ومصـــادرة الأمتعة والأثاث الموجود به .

وإذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات بخلاف الغرامة المقررة .

مادة ٩ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيهاً ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن مائتين وخمسين ليرة ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الاقليم السورى أو بإحدى هاتين العقوبتين :

(ا) كل من أجر أو قدم بأية صفة كانت منزلا أو مكاناً يدار للفجور أو الدعارة أو لسكنى شخص أو أكثر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك .

(ب) كل من يملك أو يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصا يرتكبون ذلك أو بسماحه فى محله بالتحريض على الفجور أو الدعارة.

(ج) كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة .

وعند ضبط الشخص فى الحالة الأخيرة يجوز إرساله إلى الكشف الطبى فاذا تبين أنه مصاب بأحد الأمراض التناسلية المعدية حجز فى أحد المعاهد العلاجية حتى يتم شفاؤه .

ويجوز الحكم بوضع المحكوم عليه بعد انقضاء مدة العقوبة فى إصلاحية خاصة إلى أن تأمر الجهة الإدارية باخراجه ، ويكون ذلك الحكم وجوبيا فى حالة العود ، ولا يجوز إبقاؤه فى الإصلاحية أكثر من ثلاث سنوات .

وفى الأحوال المنصوص عليها فى البندين (أ و ب) يحكم بإغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة شهور وينفذ الإغلاق دون نظر لمعارضة الغير ولو كان حائزاً بموجب عقد صحيح ثابت التاريخ .

مادة ١٠ — يعتبر محلا للدعارة أو الفجور فى حكم المادتين ٨ و ٩ كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصا واحداً .

ماده ١١ — كل مستغل أو مدير لمحل عمومى أو لمحل من محال الملاهى العمومية أو محل آخر مفتوح للجمهور ويستخدم أشخاصا ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد استغلالهم فى ترويج محله يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه فى الاقليم المصرى وعلى ألفى ليرة فى الاقليم السورى .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات والغرامة من مائتى جنيه إلى أربعمائة جنيه فى الاقليم المصرى ومن ألفى ليرة إلى أربعة آلاف ليرة فى الاقليم السورى إذا كان الفاعل من الأشخاص المذكورين فى الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة .

ويحكم بإغلاق المحل لمدة لا تزيد على ثلاثة شهور ويكون الاغلاق نهائيا فى حالة العود .

ماده ١٢ — للنيابة العامة بمجرد ضبط الواقعة فى الأحوال المنصوص عليها فى المواد ٨ و ٩ و ١١ أن تصدر أمرا بإغلاق المحل أو المنزل المدار للدعارة أو الفجور .

وتعتبر الأمتعة والأثاث المضبوط فى المحال المنصوص عليها فى المواد ٨ و ٩ و ١١ فى حكم الأشياء المحجوز عليها إداريا بمجرد ضبطها حتى يفصل

فى الدعوى نهائياً وتسلم بعد جردها وإثباتها فى محضر إلى حارس يكلف بالحراسة بغير أجر من الأشخاص الآتى ذكرهم :

من فتح المحل أو أداره أو عاون فى إدارته أو مالكه أو مؤجره أو أحد المقيمين أو المشتغلين فيه ولا يعتد برفضه إياها ، فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء توكل الحراسة مؤقتاً بأجر إلى من ترى الشرطة أنه أهل لذلك إلى حين حضور أحدهم وتسليمها إليه .

ويكلف الحارس على المضبوطات بحراسة الأختام الموضوعة على المحل المغلق فإن لم توجد المضبوطات كلف بالحراسة على الأختام أحد المذكورين بالفقرة السابقة وبالطريقة ذاتها . وفى جميع الأحوال السابقة تفصل المحكمة فى الدعوى العمومية على وجه الاستعجال فى مدة لا تجاوز ثلاثة أسابيع ويترتب على صدور الحكم منها بالبراءة سقوط أمر الإغلاق .

مادة ١٣ — كل شخص يشتغل أو يقيم عادة فى محل للفجور أو الدعارة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة .

مادة ١٤ — كل من أعلن بأية طريقة من طرق الاعلان دعوى تتضمن إغراء بالفجور أو الدعارة أو لفت الأنظار إلى ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه فى الاقليم المصرى وعلى ألف ليرة فى الاقليم السورى أو باحدى هاتين العقوبتين .

مادة ١٥ — يستتبع الحكم بالادانة فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين .

مادة ١٦ — لا تخل العقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون بتطبيق العقوبات لأشد المنصوص عليها فى القوانين الأخرى .

ماده ١٧ — يلغى القانون المتعلق بالبغاء الصادر بتاريخ ١٩٣٣/٦/٢٤ المشار إليه وتعديلاته والقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ المشار إليه وكل نص يخالف أحكام هذا القانون .

ماده ١٨ — لوزير الشئون الاجتماعية والعمل فى الاقليم السورى إيداع البغايا المرخص لهن من تاريخ العمل بهذا القانون بمؤسسة خاصة وللمدة التى يراها مناسبة لتأهيلهن لحياة كريمة وتدريبهن على الكسب الشريف، وتعاقب بالحبس مده لا تتجاوز ثلاثة شهور كل من تخالف ذلك .

ماده ١٩ — ينشر هذا القرار بقانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى الاقليم المصرى من تاريخ نشره وفى الاقليم السورى بعد ستة أشهر من تاريخ نشره ؟

صدر برياسة الجمهورية فى ٢١ رمضان سنة ١٣٨٠ (٨ مارس سنة ١٩٦١)

الفصل الثالث

الجهود الدولية لمكافحة الدعارة

أولت الدول والمنظمات الدولية كافة اهتماما بالغا بمكافحة الدعارة ودفع مضارها وشرورها ، ولذلك نجد جهوداً دولياً محموداً قد بذل لمكافحة هذا الداء الوبيل ومن ذلك :

١ ــ الاتفاق الدولى المؤرخ ١٨ مايو سنة ١٩٠٤ الخاص بمكافحة تجارة الرقيق الأبيض والمعدل بالبرتوكول الذى وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ .

٢ ــ الاتفاقية الدولية المؤرخة ٤ مايو سنة ١٩١٠ والخاصة بمكافحة الاتجار فى الرقيق الأبيض والمعدلة بالبرتوكول سالف الذكر .

٣ ــ الاتفاقية الدولية بشأن مكافحة تداول المطبوعات الفاضحة الموقع عليها فى باريس بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩١٠ وقد وقعت الجمهورية العربية المتحدة على برتوكول هذه الاتفاقية فى ليك سكسيس فى ٤ مايو سنة ١٩٤٩ .

٤ ــ الإتفاقية الدولية المعقودة بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢١ والخاصة بمكافحة الاتجار فى النساء والأطفال والمعدلة بالبروتوكول الذى وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٧ .

٥ ــ الإتفاقية الدولية المؤرخة ١١ أكتوبر سنة ١٩٣٣ والخاصة بمكافحة الاتجار فى النساء البالغات والمعدلة بالبروتوكول سالف الذكر .

٦ — وفى عام ١٩٣٧ أعدت عصبة الأمم مشروع اتفاقية لتوسيع نطاق الاتفاقيات سالفة الذكر إلا أن هذا المشروع لم يخرج إلى حيز الوجود نظرا لفشل عصبة الأمم المبكر الذى سببه اندلاع الحرب العالمية الثانية عام ١٩٣٩.

٧ — ولقد نجحت هيئة الأمم المتحدة فيما فشلت فيه عصبة الأمم إذ استطاعت أن تخرج إلى حيز الوجود اتفاقية دولية بشأن إلغاء الاتجار فى الأشخاص واستغلال دعارة الغير، تم التوقيع عليها فى ليك سكسيس بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ وانضمت إليها الجمهورية العربية المتحدة بالقرار الجمهورى رقم ٨٨٤ — الصادر بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٥٩.

وقد رأينا أن نورد نصوص هذه الاتفاقية حتى تكون نبراسا للباحث فى أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ الذى جرت بعض أحكامه على نسق ما جاء بالاتفاقية المذكورة.

اتفاقية دولية

بشأن إلغاء الاتجار فى الأشخاص واستغلال دعارة الغير

لما كانت الدعارة وما يتبعها من شر الاتجار فى الأشخاص بقصد الدعارة، لا تليق بكرامة الإنسان وقيمته وتعرض للخطر صالح الفرد والأسرة والمجتمع.

ولما كان يجرى العمل الآن فيما يتعلق بمكافحة الاتجار فى النساء والأطفال، بالاتفاقات الدولية الآتية:

١ — الاتفاق الدولى بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٠٤ الخاص بمكافحة تجارة

الرقيق الابيض والمعدل بالبروتوكول الذى وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ .

٢ — الاتفاقية الدولية بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩١٠ الخاصة بمكافحة الاتجار فى الرقيق الابيض والمعدلة بالبروتوكول سالف الذكر .

٣ — الاتفاقية الدولية بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢١ الخاصة بمكافحة الاتجار فى النساء الاطفال والمعدلة بالبروتوكول الذى وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٧ .

٤ — الاتفاقية الدولية بتاريخ ١١ أكتوبر ١٩٣٣ الخاصة بمكافحة الاتجار فى النساء البالغات والمعدلة بالبروتوكول سالف الذكر .

٥ — ولما كانت عصبة الأمم قد أعدت فى سنة ١٩٣٧ مشروع اتفاقية لتوسيع نطاق الاتفاقات سالفة الذكر .

ولما كانت التطورات التى حدثت منذ سنة ١٩٣٧ تسمح بعقد اتفاقية لتوحيد الاتفاقات سالفة الذكر وتشكل أهم ما جاء فى مشروع اتفاقية سنة ١٩٣٧ والتعديلات التى رؤى إدخالها عليه .

لذلك اتفقت الأطراف المتعاقدة على ما يأتى :

المادة الأولى — توافق أطراف هذه الاتفاقية على معاقبة أى شخص يقوم بما يلى بقصد إشباع شهوات الغير :

١ — تقديم أو ترغيب أو حمل أى شخص آخر لأغراض الدعارة ولو كان ذلك بموافقة الشخص المذكور .

٢ـ استغلال دعارة شخص آخر ولو كان ذلك بموافقة هذا الشخص الآخر .

المادة الثانية ـ كما توافق أطراف هذه الاتفاقية على معاقبة كل شخص:

١ — يفتح أو يدير بيتا للدعارة أو يقوم وهو يعلم بتمويل أو بالاشتراك في تمويل مثل هذا البيت .

٢ — يؤجر أو يستأجر — وهو يعلم بذلك — بناء أو أي مكان آخر أو أي جزء من بناء أو مكان بقصد دعارة الغير .

المادة الثالثة — وكذلك يجب في الحدود التي تسمح بها القوانين الوطنية معاقبة الشروع في ارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية والأفعال التحضيرية لها .

المادة الرابعة - يعاقب أيضاً ، في الحدود التي تسمح بها القوانين الوطنية كل من يشترك عمدا في الأفعال المشار إليها في المادتين الأولى والثانية .

بالقدر الذي تسمح به القوانين الوطنية تعامل الأفعال التحضيرية كجرائم مستقلة كلما لزم ذلك لمنع الهروب من العقاب .

المادة الخامسة — كلما أباحت القوانين الوطنية للاشخاص الذين لحقهم ضرر بسبب أية جريمة من الجرائم المشار إليها في الاتفاقيه ، الادعاء بالحق المدني ، يباح للاجانب الأدعاء بالحق المدني بنفس الشروط التي يباح بها ذلك للوطنيين .

الماده السادسة — يوافق كل طرف من هذه الاتفاقية على اتخاذ كافة التدابير اللازمة لالغاء كل قانون أو لائحة أو نظام إداري يلزم الأشخاص الذين يزاولون أو يشتبه في أنهم يزاولون الدعارة بقيد أسمائهم في سجلات خاصة أو بحمل أوراق معينة أو بالامتثال لأحكام رقابة استثنائية أو عمل اقرارات استثنائية .

المادة السابعة - بالقدر الذي تسمح به القوانين الوطنية ، تراعى الأحكام

السابق صدورها فى البلاد الأجنبية بالإدانة عن الأفعال المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية ، فى :

١ — إثبات جريمة العود .

٢ — الحكم بعدم الأهلية أو بسقوط الحقوق المقررة فى القانون العام والخاص أو بالحرمان منها .

المادة الثامنة - تعتبر الأفعال المنصوص عليها فى المادتين الأولى والثانية من هذه الاتفاقية من الأفعال التى تستوجب تسليم المجرمين فى أية معاهدة تسليم المجرمين معقودة أو قد تعقد بين دول أطراف فى هذه الاتفاقية .

أما أطراف هذه الاتفاقية الذين لا يعلقون تسليم المجرمين على شرط وجود اتفاقية لهذا الغرض فهم يعتبرون من الآن أن الجرائم المنصوص عليها فى المادتين الأولى والثانية من هذه الاتفاقية من الأفعال التى تستوجب تسليم المجرمين بينهم . ويتم التسليم حسب قانون البلد المطلوب منه التسليم .

المادة التاسعة : فى الدولة التى لا يبيح قانونها تسليم رعاياها يحاكم هؤلاء الرعايا ويعاقبون أمام محاكم بلدهم إذا عادوا إليه بعد أن يكونوا قد ارتكبوا فى الخارج أحد الأفعال المنصوص عليها فى المادتين الأولى والثانية من هذه الاتفاقية .

ولا يسرى هذا الحكم إذا كان لا يجوز تسليم الأجنبى فى مثل هذه الحالة بين أطراف هذه الاتفاقية .

المادة العاشرة : لا تسرى أحكام المادة التاسعة إذا كان المتهم قد حوكم فى دولة أجنبية وحكم عليه ثم قام بتنفيذ العقوبة أو ألغيت هذه العقوبة أو خففت وفقاً لقانون تلك الدولة الأجنبية .

المادة الحادية عشرة لا يجوز تفسير أى حكم من أحكام هذه الاتفاقية

على أنه يحدد موقف أى طرف من أطرافها بالنسبة للمسألة العامة المتعلقة بالاختصاص فى المواد الجنائية فى القانون الدولى .

المادة الثانية عشر : لا تمس هذه الاتفاقية المبدأ القائل بأن الأفعال المنصوص عليها فيها تكيف وتحاكم ويعاقب وفقا للقانون الوطنى .

المادة الثالثة عشرة : يلزم الأطراف فى هذه الاتفاقية بتنفيذ الإنابة القضائية فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها فى الاتفاقية وفقاً لقانونهم الوطنى والعرف الجارى لديهم فى هذا الصدد .

ويتم إرسال الإنابة القضائية بالطرق الآتية :

١ — إما عن طريق الاتصال المباشر بين السلطات القضائية .

٢ — إما عن طريق الاتصال المباشر بين وزارتى العدل فى الدولتين أو بين الجهة المختصة فى الدولة المنيبة وبين وزارتى العدل فى الدولة المنابة .

٣ — إما عن طريق الممثل الدبلوماسى أو القنصلى للدولة المنيبة فى الدولة المنابة .

ويقوم الممثل المذكور بإرسال الإنابة القضائية إلى الجهة القضائية المختصة أو الجهة التى تعينها حكومة الدولة المنابة ، وتتلقى من هذه الجهة مباشرة الأوراق المتضمنة تنفيذ الإنابة .

فى الحالتين (١) و (٢) ترسل فى الوقت نفسه فى جميع الحالات نسخة من الإنابة القضائية إلى السلطة العليا فى الدولة المنابة .

تحرر الإنابة القضائية بلغة السلطة المنيبة ، على أنه يجوز للدولة المنابة أن تتطلب ترجمة معتمدة إلى لغتها بمعرفة السلطة المنيبة .

على كل طرف فى هذه الاتفاقية أن يرسل إخطاراً إلى كل من الأطر — الأخرى فى هذه الاتفاقية ليبلغه طريقة أو طريق إرسال الإنابات القضائية

المشار إليها والتى يقبلها من بين الطرق المبينة فى هذه المادة .

وإلى أن ترسل الدولة مثل هذا الإخطار يستمر العمل بالنظام المعمول به الآن بشأن الإنابات القضائية .

لايجوز المطالبة بأية رسوم أو نفقات عن تنفيذ الإنابات القضائية خلاف مصاريف الخبراء .

ليس فى هذه المادة ما يمكن اعتباره تعهداً من جانب أطراف هذه الاتفاقية بالموافقة على مخالفة قوانينهم الخاصة بالإجراءات وطرق الإثبات المقررة فى المواد الجنائية .

المادة الرابعة عشر : على كل طرف فى هذه الاتفاقية أن ينشىء قسما خاصا يكلف بتنسيق وتركيز نتائج التحريات المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية .

وتقوم هذه الأقسام بجميع كافة المعلومات التى من شأنها أن تساعد على منع الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية والمعاقبة عليها ويجب أن تظل على اتصال وثيق بالأقسام المماثلة لها فى الدول الأخرى .

المادة الخامسة عشرة : بالقدر الذى تسمح به القوانين الوطنية، والذى تراه السلطات المسئولة عن الأقسام المشار إليها فى المادة الرابعة عشرة ، مناسبا ، توافى تلك السلطات ، السلطات المسئولة عن الأقسام المماثلة فى الدول الأخرى بالمعلومات الآتية :

١ - البيانات الخاصة بالتحريات عن الأشخاص الذين يرتكبون أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية أو أى شروع فى مثل هذه الجريمة .

٢ - البيانات الخاصة بالتحريات عن الأشخاص الذين يرتكبون أية

جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية أو بمحاكمتهم أو إلقاء القبض أو الحكم عليهم أو رفض دخولهم إلى البلاد أو طردهم منها وبانتقالاتهم وكافة المعلومات الأخرى عنهم .

وتشمل هذه المعلومات بصفة خاصة أوصاف المجرمين وبصمات أصابعهم وصورة شمسية لهم وبيانات عن الطرق التى اعتادوا اللجوء إليها ومحاضر البوليس الخاصة بهم وصحيفة سوابقهم .

المادة السادسة عشرة : توافق أطراف هذه الاتفاقية على أن تتخذ أو أن تشجع - عن طريق الخدمات الاجتماعية والاقتصادية والتعليمية والصحية الخاصة والعامة وغيرها من الخدمات المتصلة بها على اتخاذ التدابير التى من شأنها منع البغاء وضمان تأهيل ضحاياه وضحايا الجرائم المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية وإصلاحهم اجتماعيا .

المادة السابعة عشرة : تتعهد أطراف هذه الاتفاقية، فيما يتعلق بالهجرة منها وإليها أن تتخذ أو تواصل العمل — فى حدود التزاماتها الواردة فى هذه الاتفاقية — بالتدابير المعدة لمكافحة الاتجار فى الأشخاص من كلا الجنسين بقصد الدعارة .

وتتعهد بصفة خاصة بما يلى : —

١ — إصدار اللوائح الضرورية لحماية المهاجرين إليها ومنها ولا سيما النساء والأطفال سواء فى أماكن الوصول أو الرحيل أو خلال السفر .

٢ — اتخاذ التدابير اللازمة لتنظيم دعاية مناسبة لتحذير الجمهور من أخطار هذا الاتجار .

٣ — اتخاذ التدابير المناسبة للقيام برقابة فى محطات السكك الحديدية والموانى الجوية والبحرية وخلال السفر وفى الأماكن العامة لمنع الاتجار الدولى فى الأشخاص بقصد الدعارة .

٤ — اتخاذ التدابير المناسبة لإخطار السلطات المختصة بوصول الأشخاص الذين يتضح لأول وهلة أنهم يشتغلون بهذا الاتجار أو شركاء فيه أو من ضحاياه

المادة الثامنة عشرة : يتعهد أطراف هذه الاتفاقية بأخذ إقرارات — وفقاً للشروط الواردة فى تشريعاتها الوطنية — من الأجانب الذين يزاولون الدعارة لإثبات شخصيتهم وحالتهم المدنية ولمعرفة الشخص الذى حملهم على مغادرة بلدهم . وتبلغ هذه المعلومات إلى سلطات الدولة التى ينتمى إليها هؤلاء الأشخاص توطئة لإعادتهم إليها إذا لزم الأمر .

المادة التاسعة عشرة : يتعهد أطراف هذه الاتفاقية بما يلى بقدر الإمكان ووفقاً للشروط المنصوص عليها فى تشريعاتهم الوطنية ودون الإخلال بإجراءات المحاكمة أو أية إجراءات أخرى تتخذ لمخالفة هذه التشريعات :

١ — اتخاذ التدابير المناسبة لسد حاجات ضحايا الاتجار الدولى فى الأشخاص بقصد الدعارة وللاتفاق عليهم مؤقتاً لحين اتخاذ الإجراءات اللازمة لترحيلهم إذا كانوا لا مورد لهم .

٢ — ترحيل كل من يرغب من الأشخاص المنصوص عليهم فى المادة ١٨ أو من يطالب بهم أشخاص لهم ولاية عليهم أو من يصدر أمر بإخراجهم من البلاد وفقاً للقانون ، ولن يتم الترحيل إلا بعد الوصول إلى اتفاق مع الدولة المرحلين إليها على شخصيتهم وجنسيتهم وكذلك على مكان وتاريخ وصولهم إلى الحدود ، وعلى كل طرف فى هذه الاتفاقية أن يسهل مرور مثل هؤلاء الأشخاص عبر إقليمه .

٣ — إذا كان الأشخاص المشار إليهم فى الفقرة السابقة لا يستطيعون دفع نفقات ترحيلهم ولم يكن لهم زوج أو قريب أو وصى يدفع عنهم هذه النفقات، تحملت الدولة الموجودون فيها نفقات ترحيلهم إلى أقرب الحدود أو أقرب ميناء بحرى أو جوى فى اتجاه الدولة التى ينتمون إليها وتحملت هذه

الدولة الأخيرة نفقات السفر بعد ذلك .

المادة العشرون : يتعهد أطراف هذه الاتفاقية بأن تتخذ - إذا لم يكن قد سبق لها - التدابير اللازمة لرقابة مكاتب ووكالات التخديم لمنع تعرض الأشخاص الذين يبحثون عن عمل ولاسيما النساء والأطفال لخطر الدعارة .

المادة الحادية والعشرون : يبلغ أطراف هذه الاتفاقية إلى السكرتير العام للأمم المتحدة القوانين واللوائح المعمول بها لديهم بشأن موضوع هذه الاتفاقية كما تبلغه بعد ذلك نصوص جميع القوانين واللوائح الجديدة وكافة التدابير التى تتخذها لتطبيق هذه الاتفاقية . ويقوم السكرتير العام بصفة دورية بنشر مايصله من معلومات ويوزعها على جميع أعضاء الأمم المتحدة وعلى الدول غير الأعضاء التى يكون قد أبلغ هذه الاتفاقية إليها بصفة رسمية عملا بأحكام المادة الثالثة والعشرون منها .

المادة الثانية والعشرون: إذا نشأ أى خلاف بين أطراف هذه الاتفاقية حول تفسيرها أو تطبيقها وإذا لم يتيسر تسوية هذا الخلاف بطريقة أخرى طرح الخلاف بناء على طلب من الأطراف إلى محكمة العدل الدولية .

المادة الثالثة والعشرون : تعد هذه الاتفاقية لتوقيع جميع الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة وكل دولة أخرى يوجه إليها المجلس الاقتصادى والاجتماعى دعوة لهذا الغرض .

وصدق على هذه الاتفاقية وتودع وثائق التصديق لدى سكرتير عام الأمم المتحدة .

يجوز للدول المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة والتى لاتوقع هذه الاتفاقية أن تنضم إليها .

ويتم الانضمام بإيداع وثيقة انضمام لدى السكرتير العام للأمم المتحدة.

وقصد أيضا فى هذه الاتفاقية بلفظ « الدولة » جميع المستعمرات والأقاليم الموضوعة تحت الوصاية والتابعة لدولة توقع أو تصدق على هذه الاتفاقية أو تنضم إليها وكافة الأقاليم التى تمثلها هذه الدولة فى الميدان الدولى.

المادة الرابعة والعشرون : يعمل بهذه الاتفاقية فى اليوم التسعين التالى لتاريخ إيداع ثانى وثيقة تصديق أو انضمام .

ويعمل بها بالنسبة لكل دولة تصدق عليها أو تنضم إليها بعد إيداع ثانى وثيقة تصديق أو انضمام ، وبعد انقضاء تسعين يوما على إيداع وثيقة تصديق أو انضمام هذه الدولة .

المادة الخامسة والعشرون : بعد انقضاء مدة خمس سنوات ابتداء من تاريخ العمل بهذه الاتفاقية ، يجوز لكل طرف فيها أن ينسحب منها بإرسال إخطار مكتوب إلى سكرتير عام الأمم المتحدة .

ويسرى مفعول أخطار الانسحاب، بالنسبة للدولة المنسحبة بعد انقضاء سنة من تاريخ استلام السكرتير العام للأمم المتحدة له .

المادة السادسة والعشرون : يبلغ السكرتير العام للأمم المتحدة جميع الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة والدول غير الأعضاء المشار إليها فى المادة الثالثة والعشرين .

(ا) التوقيعات والتصديقات والانضمامات التى تصله عملا بالمادة الثالثة والعشرين .

(ب) تاريخ بدء العمل بهذه الاتفاقية وفقا للمادة الرابعة والعشرين .

(ج) إخطارات الانسحاب التى تصله عملا بالمادة الخامسة والعشرين .

المادة السابعة والعشرون : يتعهد كل طرف فى هذه الاتفاقية بأن يتخذ وفقاً لدستوره مايلزم من التدابير التشريعية وغيرها لضمان تطبيق هذه الاتفاقية .

المادة الثامنة والعشرون : تلغى أحكام هذه الاتفاقية فيما بين أطرافها وتحل محل أحكام الاتفاقات الدولية المشار إليها فى البنود ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ من الفقرة الثانية من الديباجة ويعتبر العمل بكل من هذه الاتفاقات منتهيا عندما تصبح كل أطرافه أطرافاً فى هذه الاتفاقية .

وإثباتاً لما تقدم وقع المندوبون الواردة إمضاءاتهم فيما يلى بما لهم من سلطة مخولة لهم من حكوماتهم على هذه الاتفاقية التى أعدت للتوقيع عليها بليك سكسس بنيويورك فى اليوم الواحد والعشرين من شهر مارس سنة ألف وتسعمائة وخمسين ويرسل السكرتير العام نسخة معتمدة منها إلى جميع الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة والدول غير الأعضاء الوارد ذكرهم فى المادة الثالثة والعشرين .

ويلى ذلك توقيعات مندوبى الدول الآتية :

الدانيمارك (١٢ فبراير سنة ١٩٥١)

إكوادور (٢٤ مارس سنة ١٩٥٠)

الهند (٩ مايو سنة ١٩٥٠)

ليبريا (٣١ مارس سنة ١٩٥٠)

دوقية لوكسمبورج الكبرى (مع شرط التصـــديق — ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠)

الباكستان (٢١ مارس سنة ١٩٥٠)

جمهورية الفيلبين (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠)

اتحاد جنوب أفريقيا (١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠)

يوغوسلافيا (٦ فبراير سنة ١٩٥١)

بروتوكول ختامى

ليس من بين أحكام هذه الاتفاقية أى حكم يمكن اعتباره ماسا بأى تشريع ينص على تدابير لمكافحة الاتجار الدولى بالأشخاص واستغلال دعارة الغير أشد من التدابير المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية .

وتسرى أحكام المواد من ٢٣ إلى ٢٦ من هذه الاتفاقية على هذا البروتوكول .

ويلى ذلك توقيعات مندوبى الدول الآتية :

الدانيمارك (١٢ فبراير سنة ١٩٥١)

إكوادور (٢٤ مارس سنة ١٩٥٠)

الهند (٦ مايو سنة ١٩٥٠)

ليبريا (٢١ مارس سنة ١٩٥٠)

دوقية لوكسمبورج الكبرى (مع شرط التصديق — ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠)

الباكستان (٢١ مارس سنة ١٩٥٠)

جمهورية الفيلبين (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠)

اتحاد جنوب أفريقيا (١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠)

يوغوسلافيا (٦ فبراير سنة ١٩٥١)

الفصل الرابع

الجهات الحكومية المختصة

بمكافحة الدعارة واختصاصاتها

يختص بمكافحة الدعارة بالجمهورية شرطة حماية الآداب والأحداث ورجال الشرطة بمديريات الأمن بالمحافظات واختصاص هؤلاء الأخيرين فى ذلك جزء من اختصاصهم العام .

ولقد أنشئت شرطة حماية الآداب عام ١٩٣٧ حينما بدىء فى إلغاء البغاء المنظم ثم امتدت اختصاصاتها إلى مكافحة المطبوعات الفاضحة والقمار والتسول وتشرد الأحداث والإخلال بالآداب العامة بوجه عام فى شتى صوره .. وقد صدر قرار وزير الداخلية الرقيم ٢٣ بتاريخ ٩ ابريل سنة ١٩٥٧ بإنشاء شرطة خاصة للأحداث تلحق بشرطة حماية الآداب فأصبحت هذه الأخيرة تسمى شرطة حماية الآداب والأحداث .

هذا ولما صدر القرار الخاص بتطبيق نظام الحكم المحلى على بعض الجهات التابعة لسلاح الحدود وبانشاء محافظات ومديريات أمن بها لم يشمل هذه الفئة منطقة سيناء نظراً لاعتبارات خاصة ومن ثم فما زال الاختصاص فى مكافحة الجرائم بصفة عامة منعقداً لقسم سيناء شمالى .

وتنظيما لعملية المكافحة فقد أنشئت فى معظم عواصم المحافظات مكاتب لحماية الآداب تتبع فنيا قسم شرطة حماية الآداب والأحداث وذلك وفق التسلسل الزمنى التالى :

١ ـــ مكتب القاهرة .. أنشىء بقرار مجلس الوزراء بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٧ .

(٢) مكتب القاهرة : أعيد تنظيمه بالقرار الوزارى رقم ١١ فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٠ .

(٣) مكتب بور سعيد : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١ فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٠ .

(٤) مكتب الغربية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١ فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٠ .

(٥) مكتب الجيزة : أنشىء بقرار وزارة الداخلية فى مايو سنة ١٩٤٤

(٦) مكتب الفيوم : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٤ بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٤ .

(٧) مكتب الدقهلية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٣٣ فى ٢ أغسطس سنة ١٩٥٦ .

(٨) مكتب أسيوط : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٧٢ فى سبتمبر سنة ١٩٥٨ .

(٩) مكتب البحيرة : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٧٨ فى ١ ديسمبر سنة ١٩٥٨ .

(١٠) مكتب كفر الشيخ : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١ فى ٢٩ يناير سنة ١٩٥٩ .

(١١) مكتب دمياط : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٧١ فى ٢١ يونيو سنة ١٩٦٩ .

(١٢) مكتب السويس : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٨٤ فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٩ .

(١٣) مكتب الشرقية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٨٤ فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٩ .

(١٤) مكتب المنيا : أنشى بالقرار الوزارى رقم ٨٤ فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٩ .

(١٥) مكتب الإسماعيلية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٤٢ فى ١٧ مارس سنة ١٩٦٠ .

(١٦) مكتب قنا ومقره الأقصر : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ٤٢ فى ١٧ مارس سنة ١٩٦٠ .

(١٧) مكتب المحلة الكبرى : أنشىء باعتباره فرعا من مكتب آداب الغربية بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٠ وذلك بموافقة وزارة الداخلية .

(١٨) مكتب المنوفية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١٥ بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ .

(١٩) مكتب القليوبية : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١٥ بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ .

(٢٠) مكتب بنى سويف : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١٥ بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ .

(٢١) مكتب سوهاج : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١٥ بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ .

(٢٢) مكتب أسوان : أنشىء بالقرار الوزارى رقم ١١٥ بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠ .

اختصاصات مكاتب حماية الآداب

تتركز اختصاصات ومهام مكاتب حماية الآداب فيما يلى :

أولا : تنفيذ قوانين مكافحة الدعارة ومكافحة القمار والرهان خفية على سباق الخيل وغيرها من أنواع الرهان وتحريم المطبوعات الفاضحة والتحريض علنا على الفسق والأفعال الفاضحة والتعرض للسيدات بالطرقات العامة والمحلات العامة والتسول وجمع أعقاب السجاير وغير ذلك من القوانين الخاصة بحمايه الآداب .

ثانيا : تنفيذ أحكام القوانين الخاصة بالخمور واستخدام النساء وتشغيل القصر فى المحلات العامة والملاهى وتحريم الأفعال الفاضحة أو المخلة بالحياء فيها ومنع فتحها وإدارتها بدون ترخيص أو فى غير الأوقات المحددة قانونا ومراقبة نزلاء الفنادق وما يشابهها ومراقبة قيدهم بالسجلات الخاصة المعدة لذلك والإخطار عنهم وغير ذلك من الأحكام الخاصة بعدم سلوك هذه المحلات سلوكا مخلا بالآداب .

ثالثا : تنفيذ القوانين الخاصة بالأندية ومكاتب المخدمين ومكاتب التوسط فى تشغيل الفنانين والفنانات فى العمل المسرحى أو السينمائى أو غير ذلك .

رابعا : التحرى فى الشكاوى المتعلقة بالآداب واتخاذ الإجراءات القانونية فيها .

خامسا : عمل التحريات وجمع المعلومات عن الفنانات والفنانين الوطنيين والأجانب .

القسم العام

تتناول فى دراستنا للقسم العام من هذا الكتاب بحث جميع الإجراءات الشكلية المتعلقة بجرائم الدعارة والجرائم المخلة بالآداب بصفة عامة سواء منها المتعلقة بالضبط والتفتيش أو المتعلقة بالتحقيق والمحاكمة .

ولسوف نعالج فى هـــذه الدراسة الإجراءات الشكلية من وجهتيها النظرية والعملية بحيث نورد كل ما قيل بشأنها من نظريات وآراء فقهية ثم نلحق ذلك بأحكام محكمة النقض وبعض أحكام المحاكم الأخرى على اختلاف درجاتها .

ويتناول القسم العام دراسة شاملة للموضوعات الآتية :

المبحث الأول : التحريات .

المبحث الثانى : إذن التفتيش .

المبحث الثالث : تنفيذ إذن التفتيش .

المبحث الرابع : التلبس فى الجرائم المخلة بالآداب .

المبحث الخامس : محضر الضبط .

المبحث السادس : التحقيق .

المبحث السابع : التحريز .

المبحث الثامن : المعاينة .

المبحث التاسع : القرارات .

المبحث العاشر : التحليل .

المبحث الحادى عشر : الدفوع فى الجرائم المخلة بالآداب .

المبحث الثانى عشر : التصرف فى الأوراق .

المبحث الأول

التحريات

نظرة عامة

---

١ — لم يطلق المشرع يد النيابة العامة صاحبة الدعوى العمومية والأمينة عليها ، لم يطلق يدها لتفتيش الأشخاص أو مساكنهم أو انتداب من يلزم لإجراء هذا التفتيش نظراً لمساس ذلك باحدى الحريات الأساسية التى كفلتها دساتير العالم أجمع وكفلها ميثاق حقوق الإنسان ، وتأسيساً على ذلك يجب أن يكون صدور إذن التفتيش مسبوقاً بما يدعو إلى الاطمئنان بفائدة صدور هذا الإذن بما يقتضى القول بوجوب وجود تحقيق سابق أو بلاغ جدى عن واقعة مسندة إلى شخص معين أو مكان معين ـ هذه الواقعة ـ تكون جريمة يستدعى الكشف عنها التعدى على حرية هـــذا الشخص أو شاغل هذا المكان فى سبيل التوصل إلى حقيقة صلته بهذه الجريمة .

٢ — ويقتضى ذلك كله القول بوجوب وجود مسوغ قانونى يتطلب صدور إذن من النيابة العامة لتفتيش شخص أو مسكن أو تفتيشها معاً . وهذا المسوغ القانونى يمكن القول بتواجده إذا ماتوافرت الشروط الآتية:

(١) أن تكون هناك جريمة معينة .

(٢) أن تكون هناك أمارات ودلائل لإتهام شخص معين بارتكابه هذه الجريمة أو اشتراكه فيها على الأقل .

(٣) أن تدل الظواهر والمظاهر على أن التفتيش سوف يكشف عن هذه الجريمة .

٣ — ولا يمكن أن تتوافر هذه الشروط إلا إذا كان هناك بحث جدى يؤدى إلى الوصول إليها ، وذلك إما عن طريق تحقيق أجرى كشف عنها أو عن طريق تحريات وإجراءات قام بها ذوى الشأن أوصلت إليها .

٤ — وبالنسبة للتحقيق الذى يكشف عن جريمة غير تلك التى أجرى التحقيق بشأنها أو جريمة تفرع التحقيق عنها أو كشف عن متهمين آخرين شاركوا المتهم الأصيل فى ارتكابها — إما أن يكون تحقيقا يجرى بواسطة النيابة العامة أو بواسطة إحدى الجهات الرسمية الأخرى .

٥ — فإن كان تحقيقا من تحقيقات النيابة العامة فإنها تصدر من بين ما تصدره من قرارات قراراً يتضمن تفتيش شخص معين أو مكان معين . ويكون هذا القرار الذى يصدر فى صورة خطاب إلى أحد مأمورى الضبطية القضائية بمثابة إذن تفتيش إلا أن ذلك يجب أن يكون مناطه توافر الشروط الثلاثة السابق الإشارة إليها .

٦ — أما إذا كانت التى أجرت التحقيق غير النيابة العامة فإننا نكون إزاء محضر جمع استدلالات بانت منه ضرورة لإجراء تفتيش شخص من الأشخاص أو مسكن من المساكن ومن ثم فيجب رفع الأمر مباشرة إلى النيابة العامة . فإن رأت ما يدعو إلى إصدار إذن بالتفتيش أصدرته .

٧ — ويبقى بعد ذلك وجوب وجود المسوغ القانونى الذى يدعو إلى إصدار الإذن بدون وجود تحقيقات سابقة ، وهى حصول تحريات وأبحاث كشفت عن أن شخصا معينا قد ارتكب وما يزال يرتكب جريمة معينة — وأنه بالنسبة لجرائم الدعارة — ما زال يشغل مسكنه أو مسكن

آخرين بآثار لهذه الجريمة ـ وذلك ما نسميه بالتحريات وهى موضوع هذا البحث .

٨ — وسوف نعالج مبحث التحريات من حيث مصدرها وما يتلوها من إجراءات من مراقبة للتحقق من صحتها ثم نعرج على إثباتها فى محضر يسمى بمحضر التحريات ثم نعرض أخيراً لبحث مراقبة مدى جديتها .

أولا : مصدر التحريات ـ والمراقبة ـ

٩ — مصدر التحريات بالنسبة للجرائم المخلة بالآداب عموما تكون عادة إما من مرشد سرى لأحد الضباط أو أحد رجال الشرطة السريين ، أو من بلاغ يتقدم به شخص مجهول أو معلوم فى صورة شكوى يتهم فيها شخصا أو أشخاص معينين بارتكاب إحدى جرائم الدعارة أو إحدى الجرائم المخلة بالآداب العامة .

١٠ — فإذا كان مصدر التحريات مرشدا سرى يقوم الضابط بالبحث والتحرى عن حقيقة ما نمى إلى علمه بواسطة هذا المرشد السرى أو أحد رجال الشرطة السريين ، ويكون ذلك عن طريق المراقبة إما بنفسه شخصيا أو بواسطة أحد أعوانه من الرسميين أو غيرهم .

١١ — وإذا كان مصدر علم مأمور الضبطية القضائية تأتى عن طريق بلاغ تقدم به معلوم فإنه يستدعيه ليناقشه فى موضوع بلاغه ، وليتأكد منه عن حقيقة ما ورد به وليتعرف على الدوافع التى دعته إلى تقديم هذا البلاغ ، ولمأمور الضبط القضائى ألا يستدعى مرسل البلاغ ، إلا أنه يجب عليه فى الحالتين أن يتأكد بنفسه من صحة وجدية ما ورد بالبلاغ إما بنفسه أو عن طريق أحد أعوانه .

١٢ — وإذا أجيز لمأمور الضبطية القضائية أن ينيب عنه أحد أعوانه

للقيام بالمراقبة كوسيلة للتأكد من صحة ما نمى إلى علمه إلا أنه من المستحب دائما أن يقوم هو بنفسه بها لما في ذلك من بعث للثقة والطمأنينة لما يتوصل إليه من نتائج .

١٣ — غير أنه قد يحدث ألا يقوم مأمور الضبطية بالمراقبة بنفسه إما خشية من كشف أمره إذا كان معروفا من المراقب أو في مكان إجرائها وإما لكثرة أعمال لديه أو انشغاله عنها بأعمال أخرى إلا أنه يجب عليه في هذه الحالة أن يذكر ذلك عند إجراء التحقيق لما لذلك من أهمية بالغة عند تقدير مدى جدية هذه التحريات وما أجرى بشأنها من مراقبة للتحقق والتأكد من صحتها ـ وهذا أمر موكول للنيابة العامة وللقضاء من بعدها .

١٤ — وقد قضت محكمة النقض بأن لمأموري الضبطية القضائية أن يمتنعوا عند الشهادة عن أن يعرفوا عن المصدر الذي علموا منه توضيحات عن جريمة من الجرائم ، فإن امتنع ضابط الشرطة عن الإفضاء باسم المرشد الذي استقى منه المعلومات تمهيداً للمراقبة والتفتيش ، فلا جناح على المحكمة إذا هي صدقت الضابط وعولت على شهادته بما قام به المرشد في اكتشاف الجريمة .

(نقض جلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ القضية ٨٥ سنة ١١ قضائية) .

كما قضى بأنه لا يعيب الإجراءات أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة وأن لا يفصح عنها رجل الضبط القضائي الذي اختاره لمعاونته في مهمته .
(نقض جلسة ٤ يناير سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٢٢٩ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الأول صفحة ٧) .

١٥ — وتطبيقا لكل ما تقدم من وجوب وجود بلاغ جدي أو تحريات جدية تكشف عن ضرورة ماسة لإجراء تفتيش شخص معين تتوافر الدلائل على ارتكابه جريمة معينة استقرت محكمة النقض على وجوب اشتراط ذلك

مما يتبين من أحكامها الآتية :

١٦ — يجب لقيام النيابة العامة لتفتيش منازل المتهمين أو صدور الإذن منها بذلك أن تكون هناك جريمة معينة وأن يوجد من القرائن ما يسمح بتوجيه الاتهام إلى الشخص المراد تفتيش منزله ، فإذا ما صدر إذن النيابة بتفتيش منزل ـ الطاعن ـ إثر اكتشاف جريمة معينة واتهام ـ الطاعن ـ بها كان التفتيش قانونيا لا شائبة فيه .

(نقض جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ منشور المجموعة الرسميه لأحكام محكمة النقض السنة ٣٧ العدد الأول رقم ٢) .

١٧ — وإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن عدة بلاغات قدمت إلى الشرطة ضد المتهمين أسند إليهم فيها أنهم (يتجرون بالمخدرات) فقامت الشرطة بالتحري عن صحة ما ورد في هذه البلاغات فظهر لها ما يؤيدها وكان مما فعله أن اشترى مرشد من رجالها مواد مخدرة من أحد المتهمين مرتين وعندئذ استصدرت الشرطة إذنا من النيابة العامة بتفتيش المنزل الذي يجتمع فيه الجماعة ـ وفتشته ، فهذا التفتيش يكون قانونيا لصدور الإذن بعد ظهور قرائن تدل على وقوعها من المقيمين في المنزل الذي حصل تفتيشه .

(نقض جلسة ١ مايو سنة ١٩٣٧ منشور بمجلة المحاماة سنة ١٨ صفحة ١) .

١٨ — وأن القانون لم يطلق السلطة المخولة للنيابة العامة في تفتيش المساكن ، إنما أوجب أن يكون هناك تحقيق أو بلاغ جدي عن واقعة محددة تكون جريمة وتسند إلى شخص معين بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرية مسكنه في سبيل كشف حقيقة علاقته بالجريمة ، وتقدير الظروف الداعية لصدور الأمر بالتفتيش والنظر فيها مفوض للنيابة العامة ، وللمحاكم حق مراجعتها بالالتفات عن الدليل المستمد من محضره كلما تبين لها أنه جاء مخالفا للأحوال والشرائط التي أوجبها القانون لصحته .

(نقض جلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ منشور بمجلة المحاماة سنة ١٩ صفحة ١٢٣٣) .

١٩ — وإذا استندت محكمة الموضوع فى رفض الدفع ببطلان إذن التفتيش إلى أن التحريات التى عملت عن عدة متهمين وأسفرت عن قيام قرائن على اتهامهم تبيح استصدار أكثر من إذن لتفتيش أماكن كل منهم ، كان هذا الرفض فى محله . لأن قيام قرائن على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة يسوغ الإذن بالتفتيش مهما تعددت الأماكن . ويستتبع صدور إذن بتفتيش مكان معين بناء على هذه التحريات - من استصدار إذن آخر استناداً إلى التحريات نفسها بتفتيش أمكنة أخرى للمتهم عينه مادام كل ما يتطلبه القانون للتفتيش قيام قرائن على الاتهام .

(نقض جلسة ٢٧ مارس ١٩٣٩ الطعن رقم ٦٧٩ سنة ٩ قضائية منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤١ العدد رقم ١) .

٢٠ — وإذا ذكر الحكم المطعون فيه فى صدد البحث فى مشروعية الإذن بالتفتيش أنه حق مطلق للنيابة العامة خولها القانون إياه كلما رأت مسوغا لإجرائه ، وأن هذا هو ما كان منها فى القضية بعد أن استبانت من العرائض المقدمة إلى البوليس ومن تحرياته ومن بلاغ الكونستابل إلى مأمور المركز وطلبه استئذان النيابة للتفتيش باتهام الطاعن بجريمة معينة هى ... - كان فى هذا الذى ذكره والحكم ما يبرر إصدار النيابة إذنها بالتفتيش .

(نقض جلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٢ العدد رقم ٥ بند ١٣١) .

٢١ — وإن تقدير جدية التحريات التى يقوم عليها إذن التفتيش هى

مسألة موضوعية متروك تقديرها لمن يصدر الإذن وهو وكيل النيابة تحت إشراف محكمة الموضوع ، فإذا كانت المحكمة قد أقرت النيابة على ما رأته من أن بلاغ الضابط كان كافيا لإتصال المتهم بالجريمة واعتمدت فى الإدانة على ذلك كان اعتمادها صحيحاً .

(نقض جلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ القضية رقم ٤ سنة ٢٤ قضائية) .

٢٢ — ومتى أثبت الحكم أن أمر التفتيش قد بنى على تحريات جدية سبقت صدوره فلا يؤثر فيه ما قاله تزيداً استدلالا على جدية التحريات من أن التفتيش قد انتهى إلى ضبط الواقعة فعلا .

(نقض جلسة ٣ إبريل سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ١٩٩٨ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الثانى بند ١٤٣ صفحة ٤٨٩) .

٢٣ — هذا ولا يوجد فى القانون ما يلزم المحكمة بذكر من قام بالتحريات ، ولا تحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى ما دام له أصل ثابت فيها لم يجحده الطاعن .

(نقض جلسة ٣٠ يونيو ١٩٥٩ الطعن رقم ٦١٣ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الثانى بند ١٦٠ صفحة ٧٣٦) .

٢٤ — وإن استمرار رجل الضبط القضائى فى تحرياته بعد حصوله على الإذن بتفتيش المتهمين ، مفاده تعقب المتهمين والوقوف على مكان وجودهم تمهيداً لتنفيذ الإذن وتحينا لفرصة ضبطهم ، وليس معناه عـــدم جدية التحريات السابقة على صدور الإذن .

(نقض جلسة ٢٤ إبريل سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٦٧ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى بند ٩١ صفحة ٤٩٥) .

٢٦ — وأنه إذا كان الثابت أن إذن النيابة بالتفتيش قد صدر بناء على التحريات التى باشرها ضابط المباحث من أن المتهم يتجر فى المواد المخدرة ويلجأ إلى منزل شخص آخر ويحتفظ بالمخدرات بين طيات ملابسه ، فإن مفاد ذلك أن ما أسفرت عنه التحريات التى بنى عليها الإذن يقوم به جريمة إحراز جواهر مخدرة للاتجار فيها فى مكان معين هو منزل ذلك الشخص الآخر الذى شمله إذن التفتيش ، وهو ما يكفى لتبرير إصداره قانوناً — وقول الحكم أن الإذن إنما صدر للكشف عن جريمة لم تبرز إلى حيز الوجود هو قول ينطوى على خطأ فى تحصيل معنى العبارات التى صيغ بها هذا الإذن .

(نقض جلسة ٥ يونيو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٣٨٥ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى بند ١٢٥ صفحة ٦٤٨) .

ثانياً : محضر التحريات :

٢٦ — بعد أن يقوم رجل الضبطية القضائية بجمع الأبحاث والتحريات عما وصل إلى علمه ، وبعد أن يتأكد من صحة هذا الذى نمى إلى علمه عن طريق المراقبة التى يقوم بها بنفسه أو بواسطة أحد أعوانه يتقدم إلى النيابة العامة للحصول على إذن بالتفتيش — بعد أن يكون قد أثبت ما قام به من إجراءات فى محضر خاص — هو محضر التحريات — لتتبين النيابة مدى كفاية الدلائل على اتهام المطلوب تفتيشه .

٢٧ — ويجب أن يشتمل محضر التحريات على ساعة وتاريخ تحريره واسم من قام بذلك ووظيفته ورتبته ثم إثبات علمه من التحريات أو من أى طريق آخر بارتكاب المطلوب تفتيشه إحدى الجرائم المخلة بالآداب العامة والمعاقب

عليها قانوناً ونوع نشاط الإجرامى ، ثم بيان ما إذا كان هو بنفسه الذى قام بالمراقبة أم كلف بها شخصاً آخر يسميه أو لا يسميه ، مع ذكر اسم من تمت التحريات بشأنه وذكر أوصافه وبيان المكان الذى يزاول فيه نشاطه مع بيان عنوان المسكن بيانا وافيا شاملا ورقمه والشارع الذى يوجد فيه وإذا كان المسكن بين مساكن متفرقة لا توجد لها أوقام أو أسماء شوارع فيجب أن يذكر اسم المالك لها فإن تعذر ذلك ... ن ذكر وصف هذا المسكن بالنسبة للمنزل الذى يوجد فيه - وأخيراً فيجب أن يشتمل المحضر على توقيع محرره فى نهايته - وخلاصة القول أنه يجب أن يحدد الإسم والمكان تحديداً كافيا شافيا نافيا للجهالة .

٢٨ — غير أنه قد يحدث أن يتأكد مأمور الضبطية القضائية من صحة ما نمى إلى علمه إلا أنه خشية من إفتضاح أمر التحريات والمراقبة ينتهى مهنا دون أن يصل إلى حقيقة اسم المتهم بالكامل أو إلى مكان المسكن الذى يقيم فيه بالنسبة للمنزل ثم يتقدم بمحضر تحريات لإستصدار إذن بالتفتيش مرتكزاً فيما لو استقر التفتيش عن الكشف عن الجريمة - إلى القول بأن المتهم المضبوط هو بذاته الذى انصبت عليه التحريات - إلا أنه رغم توارد الأحكام على الأخذ بذلك فإنه يجب أن يكون اسم المتهم ولو بدون لقب مشفوعا بذكر الأوصاف الخاصة به والأماكن التى يتردد عليها والملابس التى يرتديها وإلا وجب على النيابة العامة رفض إعطاء الإذن .

٢٩ — وإذا كانت التحريات التى قام بها مأمور الضبطية القضائية بناء على شكوى أو بلاغ فله أن يرفقها بمحضر تحرياته أو لا يفعل فيما لو كان البلاغ أو الشكوى يتضمن اسماء أشخاص آخرين أو وقائع أخرى ويرى من الصالح العام عدم إذاعتها أو عرضها - إلى أنه يجب عليه أن يثبت ذلك فى محضر تحرياته .

٣٠ — وجدير بالذكر أنه قد صدر حكم من محكمة النقض بجلسة ٤ يناير سنة ١٩٦٠ جاء فيه أن القانون لا يشترط تحرير محضر بالتحريات من رجل الضبطية القضائية ، وما دام هو قد قرر فى التحقيق أنه قام بمباشرة التحريات وأدلى بما أسفرت عنه - فإن ما ينعاه المتهم من أن الحكم أسس على إجراءات باطلة يكون على غير أساس (نقض فى الطعن رقم ١٣٢٩ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الأول صفحه ٧ بند ١) إلا أن هذا الحكم كان بصدد جريمة توافرت فيها حالة التلبس فى حق المتهم وكان لرجل الضبطية القضائية فى هذه الحالة أن يقبض على المتهم ويفتشه دون صدور إذن النيابة العامة :

ثالثاً : رقابة النيابة والقضاء على مدى جدية التحريات :

٣١ — النيابة العامة وهى السلطة الموكول إليها إصدار الإذن بالتفتيش لها أن تصدره ولها أن ترفض ذلك ، ومعيار قبولها لإصدار الإذن أو رفضها إصداره أساسه مدى اقتناعها بجدية التحريات التى يتقدم بها إليها مأمورو الضبطية القضائية أو عدم إقتناعها بذلك ، ويتأتى إقتناعها أو عدم إقتناعها بجدية التحريات بحسب الظاهر لها من إطلاعها على محضر التحريات وما ورد به وما اشتمل عليه .

٣٢ — وقد كان قانونا تحقيق الجنايات لا يشترط أن تقوم النيابة العامة بإجراء تحقيق مفتوح عندما يتقدم إليها مأمور الضبطية القضائية بمحضر تحرياته ثم جاء قانون الإجراءات الجنائية ونص فى المادة ٩١ منه على وجوب إجراء تحقيق مفتوح ليستبين للنيابة العامة منه مدى جدية ماقدمه لها مأمور الضبطية القضائية من تحريات ولم يشترط المشرع فى هذه المادة أن يكشف التحقيق المفتوح عن قدر معين من أدلة الإثبات أو أن يكون

قد قطع مرحلة معينة ـ وكان هذا الشرط قاصراً على الإذن بتفتيش المساكن لا الأشخاص .

٣٣ — ثم صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٨ ونص على إلغاء ما اشترطته المادة ٩١ من قانون الإجراءات الجنائية ومن ثم عاد الأمر إلى ما كان عليه ولم يعد هناك ما يوجب إجراء تحقيق مفتوح لإصدار الإذن بالتفتيش .

٣٤ — غير أنه يجب ألا يفهم من ذلك أن النيابة العامة وقد ألغى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٨ أصبحت ممنوعة من إجرائه . إذ أن لها رغم إلغاء نص هذه المادة إجراء هذا التحقيق لو أنها رأت أن ما ورد بمحضر التحريات غير كاف لإصـــدار الإذن بالتفتيش، ورأت أن تستزيد اقتناعا بجدية التحريات التى قام بها مأمور الضبطية القضائية .

٣٥ — وللقضاء بعد النيابة العامة سلطة تقدير جدية التحريات التى تمت وصدور الإذن بناء عليها ، بل إن القضاء يشرف على تقدير النيابة العامة لمدى كفاية الوقائع والدلائل المبررة للتفتيش وهو ينظر إلى ذلك بنفس المنظار الذى تنظر به النيابة العامة إلى هذا الأمر، أى أن معيار التقدير واحد فى الحالتين ونخرج من ذلك إلى أن القضاء لا يعتبر ما أسفر عنه التفتيش من ضبط جريمة من الجرائم المخلة بالآداب العامة دليلا على جدية التحريات ـ ولذلك يجب أن يقدر مدى جدية التحريات وسلامتها بنظرة مجردة عما أسفر عنه الضبط والتفتيش الذى قام به مأمور الضبطية القضائية .

٣٦ — مدى جدية التحريات والمراقبة التى قام بها مأمور الضبطية القضائية من الأمور الموضوعية التى يجب إثارتها أمام محكمة الموضوع ـ فيما لو تمسك بها المتهم ـ ومن ثم فلا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ـ وتطبيقا لكل ما تقدم قضت المحكمة العليا :

٣٧ — بأن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن تفتيش المنازل إجراء من إجراءات التحقيق لا تأمر به سلطة من سلطاته إلا بمناسبة جريمة ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص بعينه ، وأن هناك من الدلائل ما يكفى لاقتحام مسكنه الذى كفل الدستور حرمته ، وحرم القانون على رجال السلطة العامة دخوله إلا فى أحوال خاصة ـ وأن تقدير كفاية تلك الدلائل وإن كان من شئون سلطة التحقيق إلا أنه خاضع لرقابة محكمة الموضوع بحيث لو رأت أنه لم يكن هناك ما يبرره فإنها لا تأخذ بالدليل المستمد منه باعتبار أنه إذا فقد المبرر لإجرائه أصبح عملا يحرمه القانون فلا يسوغ أن يؤخذ بدليل مستمد منه ـ وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت أن وكيل النيابة قد أصدر أمره بتفتيش منزل المتهم ومحل تجارته بناء على التحقيق الذى أجراه وأقره الحكم على تسويغه اتخاذ هذا الإجراء من إجراءات التحقيق فإن الحكم يكون صحيحاً إذا قضى برفض الدفع ببطلان التفتيش .

(نقض جلسة ٤ يونيو سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ١٢٦٥ سنة ٢٢ قضائية)

٣٨ — وبأن تقدير كفاية التحريات وجديتها متروك لسلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، فمتى أقرتها عليه فإنه لا يجدى المتهم نعيه أن أمر التفتيش قد صدر بناء على تحريات غير جدية .

(نقض جلسة ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٢٠٦ سنة ٢٤ قضائية)

٣٩ — وأن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش وإن كان لسلطة التحقيق إلا أن الأمر فى ذلك خاضع لرقابة محكمة الموضوع فهى الرقيبة على قيام المسوغات التى تراها سلطة التحقيق مبررة لإصدار الأمر بالتفتيش فإذا هى فى حدود سلطتها التقديرية أهدرته نتيجة عدم

اطمئنانها إلى ما تم من تحريات أو تشككها فى صحة قيامه أصلا أو أنها فى تقديرها غير جدية ، فلا تثريب عليها فى ذلك .

(نقض جلسة ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ١٢٦١ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الأول بند ٦٥ صفحة ٢٠٤)

٤٠ — وإن تقدير جدية التحريات وما إذا كانت تتصل بشخص المتهم ، أو أنها مقصورة على منزله وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التى يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع - فمتى كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التى بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره وأقرت النيابة على تصرفها فى هذا الشأن فلا معقب عليها فى ذلك لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

(نقض جلسة ١٣ يونيو سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١١١ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام بند ١٠٤ صفحة ٥٤٨ بالعدد الثانى من السنة الحادية عشرة) .

المبحث الثانى

إذن التفتيش

٤١ — التفتيش عمل من أعمال التحقيق التى تتم عن طريق النيابة العامة دون سواها بل إنه يعتبر من أدق وأخطر الأعمال التى تباشرها ، ذلك أنه إن جاز للنيابة العامة أن تنتدب أحد مأمورى الضبطية القضائية لإجراء عمل من أعمال التحقيق ، فإنه لا يجوز لها أن تنتدب أحدهم لإصدار إذن التفتيش .

٤٢ — ولإذن التفتيش شكل خاص وبيانات معينة يجب أن يتضمنها وإلا فقد قيمته واعتباره واعتراه البطلان — إلا أن هذا البطلان الذى قد يلحق بإذن التفتيش قد يكون بطلاناً مطلقاً وقد يكون بطلاناً نسبياً كما سيجىء فيما بعد .

ولسوف نتناول دراسة إذن التفتيش وفقاً لما يلى :

الفرع الأول : الغرض منه .

الفرع الثانى : فيمن له إصداره .

الفرع الثالث : فيمن يصدر له .

الفرع الرابع : فى مدة الإذن وامتداده .

الفرع الخامس : فى مضمون الإذن .

الفرع السادس : فى إثبات الإذن .

الفرع الأول

الغرض من إذن التفتيش

٤٣ — لما كان للأشخاص والمساكن حرمة كفلتها الدساتير ونص عليها فى ميثاق حقوق الإنسان فقد استوجب ذلك عدم المساس بها وعدم انتهاكها - إلا أن هذا المبدأ الذى يحترم الحريات الشخصية والمصالح الخاصة قد يتطلب الأمر للمحافظة عليه الإضرار بالصالح العام فى بعض الأحيان فيما لو أسيء استعمال هذه الحرية .

٤٤ — ولما كان مبدأ المحافظة على الصالح العام يغلب على المصلحة الفردية فقد استوجب ذلك الحد من الحريات الشخصية بعض الشيء فى سبيل المحافظة على الصالح العام ، ولذلك فإذا أساء فرد استعمال مسكنه واستعمله فيما يخالف القانون كان ذلك مدعاة للتدخل فى حريته الشخصية والحد منها .

٤٥ — ونظراً إلى أن التدخل فى حرية الشخص فى مسكنه يعد إهداراً لما كفله الدستور فقد نظم هذا التدخل تنظيماً يبعد به عن إساءة استعمال حق الدولة فى التدخل ويبعد به عن التعسف فى استعمال هذا الحق ، وكان لابد والحالة هذه أن يوضع هذا الحق فى يد أمينة تستعمله فى الحالات التى تستدعى استعماله دون غيرها فأعطى هذا الحق للنيابة العامة بصفتها تمثل المجتمع والأمينة عليه وعلى مصالحه .

٤٦ — والتدخل فى حرية الشخص ذاته وحريته فى مسكنه لا يكون إلا بسبب ارتكاب هذا الشخص لما يخالف القانون بحيث يتأكد من بيده الحد من الحرية أن هذه المخالفة قد وقعت فعلا وأن التفتيش سوف يؤدى إلى الكشف ـ وهذا التدخل هو ما يطلق عليه حق التفتيش وهو لا يكون كما رأينا إلا بناء على مسوغ قانونى لإجرائه .

فالغرض من إذن التفتيش إذن هو الكشف عن جريمة معينة وقعت وارتكبها شخص معين ، وما زال يحمل شيئاً من آثارها ، سواء معه أو فى مسكنه - وتفريعاً على ذلك نجد أن التفتيش الذى يقع على شىء متروك بالطريق العام ، أو على مكان غير محرم الدخول فيه للكافة لا يدعو إلى تدخل النيابة العامة لإجراء ذلك لأن التفتيش المحظور إجراؤه إلا بترخيص من السلطة القضائية هو الذى يقع على منزل أو شخص - أى ذلك الذى يستلزم التعرض لحرية المساكن أو لحرية الأشخاص .

٤٧ — وتطبيقا لكل ما تقدم قضت محكمة النقض بأن تفتيش المنازل أو الأشخاص هو بحسب الأصل إجراء من إجراءات التحقيق لا تأمر به إلا سلطة من سلطاته لمناسبة جريمة - جناية أو جنحة ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص معين وأن هناك من الدلائل ما يكفى للتعرض لحرية المتهم الشخصية أو لحرية مسكنه - ذلك هو حكم التفتيش الذى نظم القانون قواعده وضبط حالاته وجعل لرجال الضبط القضائى ولمن خولهم سلطة التحقيق حق مباشرته فى حدود القانون ، والتفتيش بهذا المعنى القانونى هو بطبيعة الحال غير التفتيش الذى يجريه الأفراد على من تلحقه شبهة الاتهام بحيازة شىء حيازة إجرامية غير مشروعة ، فهو ليس تفتيشا يتنزل منزلة التفتيش الذى خاطب الشارع المحقق بأحكامه ، وإنما هو نوع من البحث والاستقصاء ، أو هو نوع من التنقيب عن الأشياء الخاصة بجريمة تحقق وقوعها ، وإذا رضى به المتهم كان دليلا يصح استناد قضاء الاتهام وقضاء الحكم إليه على السواء ، فإذا ثبت لمحكمة الموضوع سلامة الإجراء جاز لها أن تأخذ بنتيجة هذا التنقيب كدليل من أدلة الإثبات فى الدعوى .

(نقض جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٢٨١ سنة ١٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام - السنة الحادية عشرة - العدد الأول صفحة ٧ بند ١٢) .

٤٨ — والتفتيش بمعناه القانونى ، والتفتيش بمعناه فى إصطلاح اللغة وإن كانا يتغايران تغايراً لا يقتضى صحة التشبيه إلا أنهما يأتلفان على النتيجة المستمدة من كل منها فيصح الاستدلال بأيهما فى مقام الإثبات ، ومتى تقرر ذلك فلا يسوغ اطراح الدليل المستمد من تفتيش يجريه الأفراد لمجرد أنهم ليسوا من رجال الضبط القضائى أو من رجال سلطة التحقيق ، ذلك بأن العبرة فى المحاكمات الجنائية هى باقتناع القاضى بناء على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو ببراءته ، ولا يصح مطالبة قاضى الموضوع الأخذ بدليل معين فقد جعل القانون من سلطته أن يأخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، ومتى اقتنع القاضى من الأدلة التى أوردها بأن المتهم ارتكب الجريمة المرفوعة بها الدعوى وجب عليه أن يدينه ويوقع عليه العقاب ، وهذا هو أصل فى الاستدلال فى المواد الجنائية . فاذا كان الحكم قد أثبت أن المتهم قد وافق على التفتيش على الصورة التى تم بها ورضى به ، وكان على علم بأن من أجراه ليس له صفة مأمور الضبط القضائى ، فان القول ببطلان هذا الإجراء وما ترتب عليه لا يكون سديداً بل هو إجراء صحيح على المعنى الذى سبق بيانه .

(نفس الحكم والمرجع السابق) .

الفرع الثانى

فيمن له إصدار الإذن

٤٩ — إذن التفتيش لا يصدر إلا من النيابة العامة دون غيرها ، فلأعضاء النيابة العامة جميعاً عدا المعاونون أن يصدروا إذناً بالتفتيش كل فى دائرة اختصاصه ، ومن ثم فلا يجوز لعضو النيابة أن يصدر إذناً بتفتيش شخص

معين يخرج عن دائرة اختصاصه فان فعل فان الإذن يكون والحالة هذه باطلا بطلانا مطلقا .

٥٠ — ولوكيل النيابة الكلية أن يصدر إذنا بالتفتيش فى دائرة اختصاص النيابة الكلية أى فى دائرة اختصاص أى نيابة جزئية يتبع النيابة الكلية . ولذلك فقد قضى بأن صدور إذن الضبط القضائى والتفتيش من وكيل النيابة الكلية يصح تنفيذه فى أية جهة تقع فى هذه الدوائر . وذلك بناء على تفويض رئيس النيابة أو من يقوم مقامه تفويضا أصبح على النحو الذى استقر عليه العمل فى حكم المفروض بحيث لا يستطاع نفيه .

(نقض جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ٩ سنة ٢٢ قضائية .) و (نقض جلسة ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٤٤٩ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الأول صفحة ٢٩٢ بند ٥٨) .

٥١ — وإذا وجه طلب الإذن بالتفتيش لرئيس النيابة فأصدر الإذن وكيل للنيابة فما دام الإذن قد صدر ممن يملكه وفى حدود اختصاصه فأن ذلك يكون صحيحا رغم أن الطلب قد قدم لغير مصدر الإذن .

٥٢ — وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن توجيه طلب التفتيش إلى رئيس النيابة لا يمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل وإصدار الإذن بالتفتيش إذا رأى له محلا .

(نقض جلسة ١٦ أكتوبر سنه ١٩٤٤ الطعن رقم ١٥٠٨ سنة ١٤ قضائية) .

٥٣ — ولرئيس النيابة سلطة إحالة طلب التفتيش إلى وكيل النيابة

الكلية لإصدار الإذن أو رفضه دون وجود أى التزام عليه ببيان مبرر الإحالة
(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٥٦٩ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ٥١) .

٥٤ — ولمساعد النيابة حق إصدار إذن بالتفتيش ينتج دليلا فى الدعوى ما دام له حق إجراء التحقيق .

(نقض جلسة ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١٥٧٩ سنة ١٨ قضائية)

٥٥ — على أنه إذا كان وكيل النيابة الكلية قد انتدب لفترة طالت أم قصرت للعمل باحدى النيابات الجزئية التابعة للنيابة الكلية ولم ينص فى قرار الندب على استمراره فى العمل بالنيابة الكلية فانه لا يكون له والحالة هذه أن يصدر إذناً بالتفتيش فى دائرة إحدى النيابات الجزئية التابعة للنيابة الكلية باعتباره وكيلا للنيابة الكلية أصلا ، ذلك أن القرار الصادر بندبه للعمل بالنيابة الجزئية قد جعله مختصاً بهذه النيابة دون سواها مادام لم ينص فيه على خلاف ذلك .

٥٦ — والاختصاص كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضاً بمحل إقامة المتهم وذلك تطبيقاً لنص المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية وبناء على ذلك إذا أصدر وكيل النيابة أمراً بتفتيش أحد الأشخاص الذين ثبت ارتكابهم لجريمة فى دائرة نيابة أخرى وكان ذلك بخصوص هذه الجريمة وبمناسبة وجوده فى دائرة نيابته فأسفر ضبط وتفتيش عن الكاشف عن إحدى الجرائم المخلة بالآداب كان الدليل الناتج عن هذا التفتيش صحيحا لاغبار عليه .

٥٧ — هذا والمنازعة فى اختصاص مصدر الإذن من المسائل الموضوعية التى لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض لأول مرة ذلك لأنها تقتضى تحقيقها موضوعياً .

ولذلك قضت محكمة النقض أن الأصل فى الإجراءات الصحة وأن يباشر

المحقق أعمال وظيفته فى حدود اختصاصه ، ولما كان ما أورده الطاعن فى أسباب طعنه بشأن عدم إختصاص من أصدر الإذن بالتفتيش وبطلان تنفيذه مما يقتضى تحقيقا موضوعيا عند إبدائه أمام محكمة الموضوع ، فانه لا يقبل من المتهم ما يثيره من ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض جلسة ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٤٠٠ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الثالث صفحة ٨٦٦ بند ١٦٨) .

٥٨ — وليس فى القانون ما يوجب ذكر الاختصاص المكانى مقرونا باسم وكيل النيابة مصدر الإذن بالتفتيش - والعبرة فى الاختصاص المكانى لوكيل النيابة مصدر الإذن إنما تكون بحقيقة الواقع وإن تراخى ظهوره إلى وقت المحاكمة ،

(نقض جلسة ٢٨ مارس سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٧٧٦ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ٣٧٧ بند ٧١) .

الفرع الثالث

فيمن يصدر الإذن

أولا : فى مأمورى الضبطية القضائية :

٥٩ — تطبيقا لنص المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالمرسوم بقانون ٣٥٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٤ لسنة ١٩٥٤ والقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٧ يكون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم:

أعضاء النيابة العامة .

وكلاء المديريات والمحافظات .

حكمدارو الشرطة فى المديريات والمحافظات ووكلاؤهم ومساعدوهم .

مفتشو الضبط ووكلاؤهم .

مأمورو المراكز والأقسام والبنادر ووكلاؤهم ومعاونو الإدارة .

مفتشو وضباط المباحث الجنائية .

معاونو وملاحظو وصولات الشرطة .

كونستبلات الشرطة الحائزون على دبلوم كلية الشرطة .

رؤساء نقط الشرطة .

العمد ومشايخ البلاد .

مشايخ الخفراء .

مأمورو السجون ، ووكلاؤهم ، وضباط السجون .

حكمدار شرطة السكة الحديدية ، وضباطه .

نظار محطات السكك الحديدية الحكومية .

قومندان أساس الهجانة وضباطه .

مدير إدارة شرطة الآداب العامة وضباطه والصولات والكونستابلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة فى الإدارة العامة وفروعها فى المحافظات والمديريات .

مدير إدارة المباحث العامة والضباط والصولات والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة، وفى الإدارة العامة وفروعها فى المديريات والمحافظات .

قائد شرطة مجلس بلدى مدينة القاهرة والضباط والصولات والكونستابلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة بالمجلس البلدى المذكور فيما يتعلق بالجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٩ بانشاء مجلس بلدى لمدينة القاهرة والقوانين واللوائح المشار إليها فى ذلك القانون

الموظفون المخول لهم اختصاص مأموري الضبط القضائى بمقتضى قانون والموظفون المخول لهم هذا الاختصاص بمقتضى مراسيم صادرة قبل العمل بهذا القانون .

مدير مكتب مكافحة تزييف العملة وضباطه .

ضباط وكونستابلات حكمدارية شرطة الجوازات والجنسية الحائزون على دبلوم كلية الشرطة .

مفتشو وضباط وكونستابلات المرور الحائزون على دبلوم كلية الشرطة .

وللمديرين والمحافظين أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمور الضبط القضائى .

ويجوز بقرار من وزير العدل الاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأمورى الضبط القضائى بالنسبة إلى الجرائم التى تقع فى دوائر إختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم .

وفيما عدا من يكونون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم .

وفيما عدا من يكونون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم بحكم الفقرة الأولى بتنفيذ النصوص الواردة فى القوانين والمراسيم الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأمورى الضبط القضائى بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص .

٦٠ — وهؤلاء الذين نصت عليهم المادة ١٣ من قانون الإجراءات هم مأمورو الضبطية القضائية اللذين يجوز للنيابة العامة أن تنتدبهم لضبط وتفتيش الأشخاص ومساكنهم ولضبط ما يجدونه من الجرائم المخلة بالآداب وهم من يصدر إليهم الإذن بذلك .

إلا أنه يلاحظ أن بعضاً من هؤلاء الذين ذكرتهم المادة وإن كان يجوز

لهم قانونا أن يوجه الإذن إليهم إلا أن بعضا منهم لايحدث عملا أن يصدر إليه الإذن إذ أن صفة الضبطية القضائية لم تسبغ عليه إلا للأعمال المتعلقة بمقتضيات وظيفته غير أنه لو اكتشف جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أثناء قيامه باعتباره من مأمورية الضبطية القضائية بالكشف عن جريمة من الجرائم التى منح هذه الصفة للكشف عنها فإن اتخاذه أى من الاجراءات التى يخولها له القانون بصفته من مأمورى الضبطية القضائية يكون صحيحا .

٦١ — ويلاحظ أن هؤلاء الذين ذكرتهم المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية ترفع عنهم صفتهم هذه التى أسبغتها المادة المذكورة فيما لو خرجوا عن دوائر عملهم واختصاصهم .

٦٢ — وجدير بالذكر أن المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد عددت مأمورى الضبطية القضائية على سبيل الحصر ومن ثم فلا يشمل هذه القائمة مرؤوسى من نص عليهم فيها مثل رجال الشرطة العاديين والسريين .

٦٣ — ونخلص من كل ماتقدم أن الإذن بالضبط والتفتيش سواء كان تفتيش أشخاص أو محلات أو مساكن لا بد وأن يصدر لأحد مأمورى الضبطية القضائية، وهؤلاء قد حددتهم على سبيل الحصر المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، وذلك فضلا عن الموظفين الذين يصدر بشأنهم قرار خاص تطبيقا لنص المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

ثانيا : فى تحديد من يناط به تنفيذ الإذن .

٦٤ — يصدر إذن التفتيش إما بناء على طلب مأمور الضبطية القضائية وإما كقرار تصدره النيابة العامة طبقا لما يتكشف لها من التحقيقات التى تجريها ، ويوجه الإذن فى غالب الأحيان لطالبه شخصيا باسمه وصفته أو بصفته فقط .

٦٥ — ولو صدر الإذن ونيط تنفيذه لشخص معين من مأمورى الضبطية القضائية فإنه لايجوز لغيره القيام بتنفيذه ما دام الإذن قد خصصه لاجراء التفتيش ، وإن قام آخر بتنفيذ هذا الإذن كان إجراؤه هذا باطلا ما لم يرد عليه ما يصححه .

٦٦ — غير أنه إذا صدر إذن التفتيش مطلقا دون أن يعين فيه شخص معين من مأمورى الضبطية القضائية لتنفيذه فإن التفتيش يكون صحيحا إذا نفذه أى واحد منهم. وعلى ذلك يكفى أن يوجه الاذن لأحد مأمورى الضبطية القضائية دون تسميته ودون تحديد لمركزه أو رتبته غير أنه يشترط أن يكون المأمور الذى يقوم بتنفيذ الاذن واحداً ممن يجوز لهم تنفيذه .

٦٧ — وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يقدح فى صحة التفتيش أن ينفذه أى واحد من مأمورى الضبطية القضائية مادام الأذن لم يعين مأمورا بعينه وكان لايشترط مثل هذا التعين لصحة الإذن بالتفتيش .

(نقض جلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٨٣٩ سنة ٢٥ قضائية).

٦٨ — ويجوز لمأمور الضبطية القضائية الذى تندبه النيابة العامة لتنفيذ الاذن أن يستعين فى عمله عند التفتيش بأعوانه، ولو كانوا من غير مأمورى الضبطية القضائية . وعلى ذلك فإذا عثر أحدهم على شىء وضبطه كان عمله صحيحاً مادام الضبط قد تم تحت إشراف مأمور الضبط القضائى .

غير أن مأمور الضبط القضائى المأذون له بالتفتيش وإن كان له أن يستعين فى تنفيذ الإذن بمرءوسيه - ولو لم يكونوا من رجال الضبط القضائى - إلا أن ذلك مشروط بأن تتم إجراءات الضبط والتفتيش تحت رقابته وإشرافه فإذا كان ما أثبته الحكم واضح الدلالة فى أن التفتيش والضبط الذى قام به المخبر لم يكن تحت إشراف الضابط المأذون له بالتفتيش ، فيكون ما انتهى

إليه الحكم من قبول الدفع ببطلان التفتيش صحيحا فى القانون .

(نقض جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٣٩١ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الأول صفحة ٧٩ بند ١٤) .

٧٠ — هذا وإذا كانت عبارة الإذن بالتفتيش غير قاصرة على انتداب الضابط وحده - وإنما جاءت شاملة لمن يعاونه من رجال الضبط القضائى ، فإنه لا محل لحمل هؤلاء الأعوان على المرءوسين وحدهم .

(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ٥١ بند ٦) .

وكان هذا الحكم بمناسبة الاذن لمساعد رئيس أحد مكاتب مكافحة المخدرات بضبط وتفتيش شخص ومسكن أحد الأشخاص ونص فى الأذن على انتداب المساعد ومن يعاونه من رجال الضبطية القضائية ...... فانتقل رئيس المكتب رفقة مساعده لتفتيش هذا الاذن وأسفر التفتيش عن العثور على مواد مخدرة بمعرفة كليهما فدفع ببطلان هذا التفتيش بمقولة أن رئيس المكتب ليس من معاونى من صدر الاذن له وهو مساعد المكتب فرفضت محكمة الموضوع هذا الدفع كما رفضته محكمة النقض فى حكمها المشار إليه .

٧١ — كما قضت محكمة النقض بأن المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه فى إذن التفتيش وبين من يندبه هذا الأخير من رجال الضبط القضائى لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين ، بل يصح أن يتولاه أولهما أو من يندبه من مأمورى الضبط القضائى طالما أن عبارة الإذن لا تحتم على ذلك المأذون بالتفتيش قيامه بشخصه باجرائه أو ضم من يرى ندبه إليه فى هذا الإجراء .

نقض جلسة ١٤ مارس سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٧٤٢ سنة ٣٠ قضائية

منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ٣٦٠ بند ٦٩) .

٨٢ — هذا وإذا رخصت النيابة العامة للمأذون له بالتفتيش انتداب غيره من مأمورى الضبطية القضائية لتنفيذ الإذن فلا يشترط أن يصدر الندب من المندوب الأصيل كتابة ـ ولذلك قضت محكمة النقض بجلسة ٩ فبراير سنة ١٩٥٩ فى الطعن رقم ١٨٦٩ سنة ٢٨ قضائية بأنه لا محل لاشتراط الكتابة فى أمر الندب الصادر من المندوب الأصيل ما دام أمر النيابة بالندب ثابتاً بالكتابة لأن من يجرى التفتيش فى هذه الحالة إنما يجريه باسم النيابة العامة الآمرة لا باسم من ندبه له ـ وقضاء المحكمة ببطلان التفتيش على أساس عدم إثبات الندب الصادر من المندوب كتابة للضابط يكون غير صحيح فى القانون .

(منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول صفحة ١٦٧ بند ٣٦) .

الفرع الرابع

مدة الإذن وامتداده

٧٣ — التفتيش كاجراء ممقوت لتعرضه للحريات الشخصية يجب ـ إذا ما استلزم الأمر إجراؤه ـ أن يتم فى مدة لا يرخص لمأمور الضبط القضائى بانقضائها القيام به ، ولذلك جرى العمل على أن تحدد المدة الواجب إجراء التفتيش فيها بحيث لو انقضت دون إجرائه لسبب أو لآخر فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى إجراء هذا التفتيش لانقضاء المدة المحددة .

٧٤ — ولمحكمة النقض حكم قديم صدر بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧

فى الطعن رقم ٢٢٩ سنة ٨ قضائية ، قالت فيه أن الإذن الصادر من النيابة بتفتيش دكان متهم يعتبر قائما ، ويكون التفتيش الذى حصل بمقتضاه صحيحا قانونا مادامت النيابة لم تحدد فيه أجلا معينا لتنفيذه وما دامت الظروف التى اقتضته لم تتغير .

ولم تعرض على محكمة النقض منذ عام ١٩٣٧ حتى الآن حالة مماثلة حتى تتبين ما إذا كانت المحكمة العليا قد عدلت عن هذا المبدأ أو استقرت عليه، غير أنه رغم ذلك فإننا نرى أن هذا الحكم محل نظر ذلك لأنه كان يجب على مانح الاذن أن يحدد لمأمور الضبط القضائى أجلا لتنفيذه حتى لا يكون المأذون بتفتيشه مهددا لأجل غير مسمى ، فضلا عن أن القاعدة العامة أن كثيراً من الأوامر القضائية ينتهى مفعولها فى حالة عدم تنفيذها بانقضاء أجل معين - وهذا الذى أقرته المحكمة العليا وأخذت به فى حكمها المشار إليه يتعارض تماما مع هذه القاعدة القانونية الأصولية .

٧٥ — غير أنه إذا حدد إذن التفتيش بأجل معين فإنه لا يشترط أن يتم تنفيذه فور صدوره بل يكفى أن يكون ذلك فى وقت يدخل فى المدة المحددة للاذن ، فلرجل الضبطية القضائية أن يتحين الفرصة المناسبة لكى يكون التفتيش مثمراً ولا تثريب عليه فى ذلك .

٧٦ — ويستصوب أن ينص فى الإذن على تحديده بأيام محددة تبدأ من ساعة وتاريخ إصداره حتى يكون التحديد وافيا لا لبس فيه ولا غموض فتحسب الأيام المحددة فيه من ساعة ويوم إصداره .

٧٧ — إلا أنه قد يصدر الإذن محدداً بالأيام دون أن يذكر فيه وقت ابتدائه بالساعة والتاريخ ويثور خلاف حول احتساب هذه الأيام فيما لو نفذ الإذن فى اليوم الأخير منها . . . فمن قائل أن يوم الإصدار

يحتسب ضمن الأيام المحددة . . . ومن قائل أن هذا اليوم لايدخل فى نطاق الأيام المحددة .

ولقد استقرت أحكام محكمتنا العليا على أن القواعد العامة المقررة لحساب المواعيد فى قانون المرافعات تقضى بأن لايدخل فى حساب المدة التى حددت فى إذن التفتيش لإجرائه فيها اليوم الذى صدر فيه الإذن ـ ذلك لأن إدخال هذا اليوم فى الحساب يترتب عليه دائما نقص مقدارها .

٧٨ — وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن المادة ١٦ من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية إذ نصت على أنه «إذا كانت الورقة المعلنة للخصم مشتملة على طلب حضوره وفى ميعاد مقدر بالأيام أو على التنبيه عليه بإجراء أمر ما فى ذلك الميعاد فلا يدخل يوم الإعلان فى الميعاد المذكور» فقد عبرت بذلك عن قاعدة عامة واجبة الاتباع فى كل الأحوال وفى جميع المواد وهى أنه إذا كان الميعاد المقدر أو المقرر لإجراء عمل من الأعمال أو مباشرة إجراء من الإجراءات قد عين بالأيام فإن حسابه يجب أن يكون بالأيام أيضا لا بالساعات، وعلى أساس عدم إدخال اليوم الأول فى العدد ومباشرة العمل أو الإجراء فى اليوم الأخير، وإذن فالحكم الذى يقول بصحة التفتيش الذى أجرى فى يوم ١٤ من شهر كذا تنفيذا للاذن الذى صدر به من النيابة بتاريخ ١١ من هذا الشهر والمشترط فيه وجوب إجراء التفتيش فى مدة لاتتجاوز ثلاثة أيام من يوم صدوره . . هذا الحكم يكون صحيحا .

(نقض جلسة ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ٢٢٣٦ سنة ١٧ قضائية) .

٨٩ — وقضى بأنه يجب فى حساب المدة المشترط فى إذن التفتيش وجوب تنفيذه فيها ألا يعد اليوم الذى صدر فيه الإذن إذ القاعدة فى حساب المدة إلا يدخل فيها اليوم الأول .

(نقض جلسة ١٦ يونيو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٣٨ سنة ١١ قضائية).

٨٠ — وقد يحدث أن تحدد المدة المسموح فيها بالتفتيش دون أن يذكر أن هذه المدة تبدأ من ساعة وتاريخ إصدار الإذن ثم يرسل الإذن إلى الجهة المطلوب فيها تنفيذه وقد يصل الإذن إلى هذه الجهة بعد فوات مدة قد تقصر وقد تطول تستغرق هذه المدة المحددة لتنفيذ الإذن - إلا أنه يجب أن يلاحظ أن المدة المأذون فيها بالتفتيش لا تبدأ إلا من وقت وصول الإذن لمن صدر له.

٨١ — وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن الإذن الصادر لمأمور المركز من النيابة بتفتيش منزل المتهم فى ظرف أسبوع يجب أن يكون تنفيذه فى ظرف الأسبوع وإلا كان التفتيش باطلا. والعبرة فى بداية المدة المحددة فى الإذن هى بيوم وصوله إلى الجهة المأذونة باجراء التفتيش وليست بيوم إصداره لمن أحيل إليه ـ ذلك لأن إحالة الإذن إليه إنما هو مجرد إجراء داخلى لا تأثير له فى المدة التى حددت للجهة التى أذنت بالتفتيش لإجرائه فيها.

(نقض جلسة ٥ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ١٠٣٣ سنة ١١ قضائية).

٨٢ — وإذا كان إذن التفتيش مبينا فيه أنه صدر يوم إصداره الساعة الثانية عشر مساءاً ولكن المحكمة استوضحت وكيل النيابة الذى أصدره فقرر أنه أصدره الساعة الثانية عشر من ظهر ذلك اليوم ، وأنه ذكر كلمة مساءاً على اعتبار أن اليوم ينقسم إلى قسمين يبدأ القسم الثانى وهو المساء ابتداء من الساعة الثانية عشرة ظهراً ـ وإزاء ما قرره وكيل النيابة من ذلك اعتبرت المحكمة هذا الإذن سابقا على إجراءات القبض والتفتيش فالجدل فى ذلك أمام محكمة النقض يكون جدلا موضوعيا لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض جلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ٦٣٢ سنة ٢٣ قضائية).

٨٣ - هذا وقد قضى بأن تداخل مواعيد سريان أوامر التفتيش التى تصدرها النيابة العامة لضبط وتفتيش متهم معين لدواع تقتضيها ظروف التحقيق وملابساته ، لا يعنى أنها أوامر مفتوحة غير محددة المدة ، طالما أن كل إذن منها قد صدر صحيحا مستوفيا لشرائطه القانونية .

(نقض جلسة ١ مايو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٩٦ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى صفحة ٥١٣ بند ٩٥) .

امتـــداده

٨٤ - قد يحدث ألا يقوم مأمور الضبط القضائى بتنفيذ الإذن فى الأجل المحدد له إما لانشغاله بأمورية أخرى أو لعدم تمكنه من ضبط المتهم فى هذا الأجل لسبب أو لآخر ، فيقوم بطلب تجديد الإذن على نفس محضر تحرياته السابق صدور الإذن بناء عليه وقد ثار الجدل حول قانونية هذا التجديد . إلا أن محكمة النقض قد قطعت فى ذلك قائلة بجواز تجديد الاذن فى حالة انقضائه .

٨٥ - ومن ذلك ماقضت به محكمة النقض من أن انقضاء الأجل المحدد للتفتيش فى الاذن به لا يترتب عليه بطلان الاذن وكل ما فى الأمر أنه لا يصح تنفيذ مقتضاه بعد ذلك . ولكن لا يجوز الاحالة إليه بصدد تجديد مفعوله مادامت هذه الاحالة واردة على ما لم يؤثر فيه انقضاء الأجل المذكور . . . فإذا أصدرت النيابة إذنا بالتفتيش وحددت لتنفيذه أسبوعا واحدا ، ثم انقضى الأسبوع ولم ينفذ الاذن وبعد امتداده صدر إذن آخر بامتداد الاذن المذكور أسبوعا آخر فالتفتيش الحاصل فى أثناء هذا الأسبوع يكون صحيحا

(نقض جلسة ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١١٨٢ سنة ١٨ قضائية).

٨٦ — وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه إذا كان الثابت أن البوليس تقدم بتحريات للنيابة العامة بأن الطاعن وآخرين يحرزون مخدرات ويتجرون فيها وطلب تفتيشهم وتفتيش منازلهم ، ورأت النيابة جدية هذه التحريات التي يبنى عليها طلب الإذن بالتفتيش فأذنت به على أن يجرى تنفيذه فى أجل محدود ثم صرحت بعد هذا الأجل قبل انتهائه إلى فترة أخرى جرى التفتيش فى خلالها وأسفر عن ضبط مخدر بملابس الطاعن وأقرت المحكمة النيابة على ما رأته من جدية تلك التحريات فإن التفتيش يكون صحيحاً .

(نقض جلسة ٣١ مارس ١٩٥٢ الطعن رقم ٢٤٣ سنة ٢٢ قضائية) .

٨٧ — وإن انقضاء الأجل المحدد للتفتيش فى الأمر الصادر به لا يترتب عليه بطلانه وإنما لا يصح التنفيذ بمقتضاه بعد ذلك إلى أن يجدد مفعوله ، والإحالة عليه بصدد تجديد مفعوله جائزة مادامت منصبة على مالم يؤثر فيه انقضاء الأجل المذكور .

(نقض جلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٢٤٣٧ سنة ٢٧ قضائية)

٨٨ — غير أننا نرى أنه يجب حتى مع جواز تجديد الإذن ـ أن يكون مأمور الضبط طالب تجديد الإذن على يقين من أن المأذون بتفتيشه مازال يواصل نشاطه فى الاتجار بالمخدرات إذ العبرة بإصدار الإذن أو امتداده هو تأكد مانح الإذن من أن المأذون بتفتيشه له نشاط فى الاتجار بالمخدرات وأنه ما زال نشاطه فيها وأنه فضلا عن ذلك يحرز لأى غرض بعضا منها إذ أنه لم يكن موقنا من ذلك فلا يجوز والحالة هذه أن يمنح إذنا بالتفتيش .

٨٩ — وهذا الذى نراه هو ما أخذت به محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٤٣ سنة ٢١ قضائية بجلسة ٧ مايو سنة ١٩٥١ بقولها أنه متى كان الواضح من حكمى محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الدرجة الثانية أن الظروف التى اقتضت إصدار إذن التفتيش الأول كانت هى التى ترتب عليها إصدار الإذن

الثانى فانه لا يكون هناك تعارض بين حكم محكمة الدرجة الأولى الذى وصف هذا الإذن بأنه إذن جديد وبين حكم محكمة الدرجة الثانية الذى أيده لأسبابه وزاد عليه فاعتبر الإذن الثانى امتداداً للاذن الأول .

الفرع الخامس

مضمون الإذن

٩٠ — يجب أن يتضمن إذن التفتيش بيانات معينة حتى يستوفى شرائطه القانونية ، فيجب أن يشتمل على التاريخ والساعة واسم مصدر الإذن وصفته ثم اسم المرخص له فى التفتيش وصفته ، أو الاشارة إلى انتداب أحد مأمورى الضبطية القضائية فى الجهة طالبة الإذن وتحديد الشخص المأذون بتفتيشه باسمه بالكامل وشهرته إن كانت له شهرة ينادى بها مع تحديد واف لعنوان مسكنه أو محل عمله إن طلب تفتيش أيهما أو كليهما مع النص على المدة المأذون بالتفتيش خلالها ويستحسن دائما أن ينص فى الإذن على تفتيش من يتواجدون مع المأذون بتفتيشه ساعة الضبط وتدل القرائن على أنهم يحرزون شيئا مما صدر الإذن بشأنه .

٩١ — غير أن الخطأ فى ذكر بعض هذه البيانات لا يترتب عليه البطلان ، فالخطأ فى اسم الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه لا يعتد به مادامت أوصافه مبينة بمحضر التحريات بيانا وافيا، أو مادامت أوصافه مسكنه وبيان مقره وعنوانه محددة تحديدا يستدل به على شخصية المأذون بتفتيشه من مجرد الاطلاع عليها . وعلى العموم فانه لا يعتد بهذا الخطأ فيما لو ثبت أنه هو بذاته الشخص الذى انصبت عليه التحريات وصدر الاذن بشأنه وكان هو المقصود به .

٩٢ — وتطبيقا لذلك قضى بأنه مادام الاذن الصادر من سلطة التحقيق بتفتيش منزل على أساس أنه قد يكون به شيء متعلق بجريمة وقعت، قد عين فيه هذا المنزل بالذات بالجهة الواقع بها فانه يكون صحيحا بغض النظر عن شخص المتهم وحقيقة اسمه، وعلى أن حقيقة الاسم لا تهم في صحة الاجراء الذى اتخذ فى حقه لأن الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون بحسب الأصل إلا عن طريق صاحب الاسم نفسه، ومن ثم فالخطأ فى الاسم من شأنه أن يبطل الاجراء متى كان الشخص الذى اتخذ فى حقه هو بعينه المقصود به .

(نقض جلسة ١٤ يونيو سنة ١٩٤٥ الطعن رقم ١٤٠٤ لسنة ١٥ قضائية منشور فى مجلة المحاماة السنة ٢٧ صفحة ٧٩٣) .

٩٣ - كما قضى بأن مجرد الخطأ فى ذكر الاسم لا يبطل إذن التفتيش مادامت شخصية المتهم قد تحددت تحديداً كافيا فى هذا الإذن عن طريق تعيين مسكنه المطلوب تفتيشه، مادام المتهم هو المقصود بعينه من الاجراء الذى اتخذه فى حقه ،

(محكمة مخدرات القاهرة بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى القضية رقم ١٨ لسنة ١٩٤٩ منشور فى مجلة المحاماة السنة العشرين صفحة ١٠٧٣) .

٩٤ — وقضت محكمة النقض بأنه إذا صدر إذن تفتيش متهم باسم معين واستخلصت المحكمة أن الشخص المقصود بالتفتيش هو الذى فتش فعلا وذلك من أن المخبر أرشدعنه بمجرد أن طلب منه الارشاد عن صاحب هذا الاسم الوارد فى الاذن . ومن إجماع رجال القوة على أن هذا الشخص معروف بهذا الاسم ؛ فاذا قبض مأمور الضبط القضائى على هذا الشخص وقع هذا القبض صحيحا .

(نقض جلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١١٣٧ سنة ٢٠ قضائية).

٩٥ - وإن عدم ذكر بيان دقيق لاسم الشخص فى الأمر الصادر بتفتيشه ، لا ينبنى عليه بطلانه إذا ثبت أن الشخص الذى حصل تفتيشه فى الواقع هو بذاته المقصود بأمر التفتيش .

(نقض جلسة ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ٩٧٩ سنة ٢٤ قضائية) .

٩٦ - ومتى كان الدفع ببطلان التفتيش قد أسس على أنه خاص بشخص يغاير المتهم فى اسمه ، وكانت المحكمة قد تعرضت لما يثيره المتهم فى هذا الخصوص وقررت أن الشخص الذى حصل تفتيشه هو فى الواقع بذاته المقصود بأمر التفتيش فانها إذا رفضت هذا الدفع لا تكون قد أخطأت .

(نقض جلسة ١٢ إبريل سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ١٣٦ سنة ٢٥ قضائية) .

٩٧ - وإن إغفال ذكر اسم الشخص فى الأمر الصادر بتفتيشه إكتفاء بتعيين مسكنه لا ينبنى عليه بطلانه متى ثبت للمحكمة أن الشخص الذى تم تفتيشه وتفتيش مسكنه هو بذاته المقصود بأمر التفتيش . فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت فى منطق سائغ سليم أن مسكن الطاعنة هو ذات المسكن المقصود فى أمر التفتيش الذى وصف فى الأمر بأنه المسكن الملاصق لمسكن المتهم الآخر الذى يشغله بعض أفراد أسرته ، مما مؤداه أن أمر التفتيش قد انصب على الطاعنة باعتبارها إحدى قريباته وأن التحريات دلت على أنها تشاركه فى حياته ... فإنه لا حاجة عندئذ لاستصدار إذن من القاضى بتفتيش مسكنها .

(نقض جلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٣٤٠ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ٢٠٩ بند ٣٤) .

٩٨ - وكما أن الخطأ فى اسم المأذون بتفتيشه لا يترتب عليه بطلان الإذن

مادام فى الإمكان تحديده بمعايير أخرى تطمئن إليها المحكمة ، فالخطأ أيضاً فى بيان تاريخ أو ساعة ووقت صدور الإذن لا يبطله ما دام يبين من واقع الحال ما يدعو إلى تحديد وقت صدور الإذن تحديداً تطمئن إليه محكمة الموضوع .

٩٩ — ولذلك قضت محكمة النقض بأنه متى كانت المحكمة قد استخلصت من ظروف الدعوى ومما أثبته وكيل النيابة فى محضر استجواب المتهم أن الإذن بالتفتيش إنما صدر صباحا قبل أن يتخذ رجل الضبطية القضائية ذلك الإجراء وأن كلمة «مساء» التى وردت فى إذن التفتيش إنما كانت وليدة خطأ مادى وقع أثناء تحريره ، وكان هذا الاستخلاص سائغاً للأدلة التى أوردها الحكم ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ، فإن الجدل فى عدم صحة هذا التفتيش بمقولة حصوله قبل الإذن به لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . والقول بأنه كان يجب سماع وكيل النيابة الذى أثبت فى محضره أن الإذن بالتفتيش إنما صدر صباحا كشاهد فى الدعوى لا يعتد به لأنه لا سند له من القانون ، إذن لمحكمة الموضوع أن تعتمد على ما يدونه وكيل النيابة فى محضره الرسمى من بيانات خصوصا وقد كانت مطروحة على بساط البحث لدى نظر الدعوى أمام المحكمة وتناولها الدفاع بالمناقشة .

(نقض جلسة ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١٠٨ سنة ٢٠ قضائية).

١٠٠ — وغنى عن البيان أنه إذا كانت النيابة قد أذنت بتفتيش متهم ومن يتواجد معه ساعة الضبط والتفتيش وتدل القرائن على أن قد ارتكب ما صدر الإذن من أجله ، فإن هذا الإذن يكون صحيحاً ، ذلك لأن النص فيه على تفتيش من يتواجد مع المتهم هو مظنة اشتراك المتواجد فى ارتكاب الجريمة الصادر الإذن بشأنها الأمر الذى هو حق أصيل لمأمور الضبط

القضائي إن لم ينص عليه - ولكن ذلك كله مشروط بتوافر قرائن أو دلائل تشير إلى ارتكاب المتواجد مع المتهم لنفس الجريمة أو لجريمة أخرى أو أنه يحمل آثاراً لها أو متعلقات بها .

١٠١ — وقد قضت محكمة مخدرات القاهرة بأنه إذا صدر إذن من النيابة العامة بتفتيش شخص وتفتيش من يوجد معه وقت الضبط والتفتيش فلا بد أن تكون هناك من القرائن ما يدل على اشتراك الشخص الآخر فى الجريمة مع الشخص المأذون بتفتيشه من النيابة والقول بغير ذلك فيه إهدار للحريات الشخصية ومساس بحق من حقوق الأفراد المقدسة ، فإذا أباحت النيابة العامة تفتيش أى شخص تصادف وجوده مع الشخص الذى صدر إذنها بتفتيشه دون أن تكون هناك أمارات جدية تدل على اشتراكه فى الجريمة كان إذنها باطلا وللمحكمة أن تلتفت عن الدليل المستمد من محضر التفتيش الذى لم تراع فيه الأحوال والشرائط القانونية اللازمة لصحته .

(جلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ القضية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٠ الأزبكية منشور بالمحاماة السنة ٣١ صفحة ٦٢١) .

١٠٢ — وأخيراً فإنه إذا استوفى الإذن شرائطه القانونية وتم تنفيذه على الوجه الصحيح وأسفر ذلك عن ضبط الجريمة ثم فقد الإذن ولم يعثر عليه فإن ذلك لا يؤثر فى النتيجة التى ترتبت على تنفيذه .

١٠٣ — ولذلك قضى بأن الأصل فى الإجراءات هو حملها على وجه الصحة ، فاذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الإذن بتفتيش منزل المتهم قد صدر فعلا من وكيل النيابة المختص بناء على التحريات التى أجراها البوليس ، ولكن لم يعثر على هذا الإذن فى ملف الدعوى إما لضياعه وإما لسبب آخر لم يكتشفه التحقيق ، فإن محكمة الموضوع لا تكون مخطئة فى رفضها دفع

المتهم ببطلان التفتيش لعدم وجود الإذن فى أوراق الدعوى ولا فى استنادها إلى الدليل المستمد من هذا التفتيش .

(نقض جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ الطعن رقم ٣٩٢ سنة ١٦ قضائية) .

١٠٤ — وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الإذن بتفتيش منزل المتهم قد صدر فعلا من وكيل النيابة المختص بناء على التحريات التى أجراها ضابط المباحث ، ولكن لم يعثر على الإذن فى ملف الدعوى لفقده ولم يوصل التحقيق الذى جرى عن فقده إلى الكشف عن سبب ذلك فان محكمة الموضوع لا تكون مخطئة فى رفضها دفع المتهم ببطلان التفتيش ولا فى استنادها إلى الدليل المستمد منه ما دامت قد أوردت الأدلة السائغة على سبق صدور الإذن المذكور .

(نقض جلسة ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٥٨٢ سنة ٢٥ قضائية) .

إثبات إذن التفتيش

١٠٥ — إذن التفتيش إجراء جوهرى من إجراءات التحقيق ومن ثم يجب أن يكون ثابتا بالكتابة قبل حصول التفتيش ولا يكفى أن يشير رجل الضبطية القضائية فى محضره إلى أنه باشر التفتيش بإذن النيابة دون أن يقدم هذا الإذن أو الدليل عليه ، وكل تفتيش يجريه رجال الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة - حيث يوجب هذا الإذن - يعتبر باطلا ولا يصح الاعتماد عليه أو على شهادة من أجراه ولا على ما أثبته فى محضره أثناء هذا التفتيش لأن معناه الإخبار عن أمر مخالف للقانون بل هو فى حد ذاته معاقب عليه قانوناً .

١٠٦ — ولا يكفى أيضاً أن يذكر المحقق فى محضره أن مأمور الضبط القضائى قام بالتفتيش بناء على أمر شفوى منه بإجرائه ذلك أن حرية الأشخاص

أو المساكن وما أحاطها به الشارع من عناية تقتضي أن يكون التعدي القانوني عليها له أصل ثابت قبل إجرائه .

١٠٧ — وإذا كان الإذن بالتفتيش ثابتا بالكتابة فلا يهم بعد ذلك أن يحمله المأمور معه ساعة إجرائه التفتيش أو لا يحمله وكل ما يشترط هو أن يكون مأمور الضبط القضائي وهو يقوم بالتفتيش عالما علماً يقينيا بصدور إذن التفتيش فلو كان مأمور الضبط القضائي الذي قام بإجراء التفتيش منتدبا من قبل مأمور آخر لإجرائه وكان هذا الأخير مصرحا له بذلك — فيجب على القائم بالتفتيش أن يتأكد ويستوثق من مصدر الإذن قبل إجرائه له .

١٠٨ — وتطبيقا لكل هذه المبادىء قضت محكمة النقض بأن دخول رجال الحفظ منازل الأفراد وتفتيشها بغير إذنهم ورضائهم الصريح أو بغير السلطة القضائية المختصة أمر محظور بل ومعاقب عليه قانونا ، والإذن المشار إليه يجب أن يكون ثابتاً بالكتابة ولا يكفي فيه الترخيص الشفوي لأن من القواعد العامة أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب إثباتها بالكتابة لكي تبقى حجة يعامل الموظفون — الآمرون منهم والمؤتمرون — بمقتضاها وتكون أساسا صالحا لما ينبني عليه من النتائج فاذا أقر وكيل النيابة بالجلسة بأنه أذن رجال البوليس شفوياً بتفتيش منزل متهم واعتبرت المحكمة هذا التفتيش حاصلا وفق القانون فهذا يبطل حكمها والدفع ببطلان التفتيش الحاصل على هذه الصورة هو من الدفوع المتعلقة بالنظام العام فيجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى .

(نقض جلسة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ الطعن رقم ١٣١ منشور بالقسم الأول من المحاماة السنة ٢٥ صفحة ٢٦٨) .

١٠٩ — كما قضى بأن الندب للتفتيش يجب أن يكون ثابتاً بالكتابة فلا يكفي أن يشير رجل الضبطية القضائية في محضره إلى أنه قد باشر التفتيش

باذن من النيابة دون أن يقدم الدليل على ذلك .

(نقض جلسة ١١ يونيو ١٩٤٤ الطعن رقم سنة ٤ قضائية منشور بمجلة المحاماة السنة ١٥ صفحة ١١٠ القسم الأول رقم ٥٣) .

١١٠ — وقضى بأنه يجب على ضابط البوليس الذى يتولى التفتيش أن يكون عالما بالإذن الصادر إليه بذلك ممن يملكه قانونا لكى يجىء تفتيشه على أساس صحيح . وعدم الإشارة إلى الإذن فى محضر ضبط الواقعة لا يؤدى وحده إلى أن الضابط لم يكن عالما بالإذن وقت إجراء التفتيش ، إذ العلم بالإذن لا يتنافى قط مع عدم الاشارة إليه فى المحضر ، بل قد يحدث أن الضابط المنتدب للتفتيش يحصل فعلا على الإذن باجراء هذا التفتيش وينفذه بدون أن يشير إليه فى محضره سهواً على خلاف ما يقضى به واجب العمل فإن تفتيشه قد جاء صحيحا رغم عدم الإشارة إليه فى محضر ضبط الواقعة .

(نقض جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ الطعن رقم ١٦١٤ سنة ٤ قضائية منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٣٦ العدد ٣ رقم ٥٦) .

١١١ — هذا وادعاء المتهم بأن ضابط البوليس الذى أجرى تفتيش منزله لم يكن يعلم وقت التفتيش بصدور الإذن من النيابة باجرائه هو من المسائل الموضوعية التى لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض .

(نقض جلسة ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤١ العدد ٣ رقم ٥٢) .

١١٢ — وإن إذن النيابة لمأمورى الضبطية القضائية بالتفتيش يجب أن يكون مكتوباً موقعاً عليه بامضاء من أصدره فاذا أذنت النيابة عن طريق التليفون بتفتيش ولم يكن لإذنها هذا أصل موقع عليه ممن أمر بالتفتيش فان التفتيش يكون باطلا ولو كان تبليغ الإذن مثبوتا فى دفتر الإشارات التليفونية .

(نقض جلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٨٨ لسنة ١١ قضائية) .

١١٣ — وإن الإذن الذي يصدر من النيابة العمومية إلى مأمور الضبطية القضائية بإجرائه التفتيش هو من أعمال التحقيق التي يجب إثباتها بالكتابة . ويكفي عند السرعة في حالة ضرورة صدور الإذن بالتليفون أن يكون الأمر مكتوبا وقت ابلاغه للمأمور الذي ينتدب لتنفيذه ولا يشترط وجود أصل هذا الإذن بيد المأمور لأن اشتراط ذلك من شأنه عرقلة الإجراءات وهي بطبيعتها تقتضى السرعة وليس فى القانون ما يمنع أن يكون الندب إليها من سلطة التحقيق عن طريق التليفون أو التلغراف ..الخ من وسائل التراسل .

(نقض جلسة ١٢ فبراير سنة ١٩٤٥ منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٦ العدد ٤ ، ٥ ، ٦ ورقم ٥١) .

المبحث الثالث

تنفيذ إذن التفتيش

أولا : عدم تجاوز حدود الإذن

١١٤ — التفتيش عمل من أعمال التحقيق وليس عملا إداريا من أعمال رجال الضبط الإدارى فيؤذن به لجمع الأدلة عن جريمة وقعت بالفعل وعرفت وقامت دلائل وشبهات قوية على اتهام شخص معين بها ، وليس القصد من التفتيش إذن استكشاف الجريمة بل الغرض منه هو الكشف عن أدلتها وآثارها وكل ما يكون قد استعمل فى ارتكابها أو نتج عنها وعلى العموم فالغرض من التفتيش هو كشف الحقيقة ، ولذلك فيجب أن يهدف التفتيش إلى الوصول إلى هذا الغرض وحده دون أن يتجاوز المأذون له بالتفتيش حدود الإذن الصادر له وإلا كان عمله باطلا .

١١٥ — وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا رخص لرجل الضبطية القضائية بالتفتيش لغرض معين فليس له أن يتجاوز هذا الغرض بالتفتيش لغرض آخر إلا إذا عثر رجل الضبطية القضائية عرضا أثناء التفتيش عن جريمة معينة أخرى قائمة فمن حقه فى هذه الحالة إثبات تلك الجريمة التى شاهدها والتى لم تكن نتيجة لتفتيش مقصود به البحث عنها . وليس فى عمله هذا أى تجاوز لحدود الترخيص يترتب عليه بطلان الإجراءات .

(نقض جلسة ١ نوفمبر ١٩٣٧ المجموعة الرسمية لأعمال المحاكم السنة ٢٩ العدد ١ رقم ٥) .

١١٦ — ويبين من الحكم سالف الذكر أن التجاوز المحظور الذى يترتب

عليه البطلان هو الذى يقع عمداً بقصد الكشف عن جرائم غير الصادر الإذن بخصوصها أثناء التفتيش كمن يؤذن له بالبحث عن مواش مسروقة مثلا وأثناء التفتيش يقوم بفتح ما يصادفه بمسكن المأذون بتفتيشه من زجاجات أو علب فيعثر فى إحداها على جواهر مخدرة فإنه يكون والحالة هذه قد تجاوز حدود الإذن الصادر له إذ أنه من غير المعقول أن يجد ما أذن له بالبحث عنه فى مثل هذه الزجاجات والعلب بما يقتضى القول بأنه عندما فعل ذلك قد قصد أن يبحث عن أية ممنوعات أخرى خلاف ما أذن له من أجلها .

١١٧ — وينبنى على ما تقدم أنه إذا عثر مأمور الضبطية القضائية على أية ممنوعات أثناء قيامه بالتفتيش عن شيء معين وكان عثوره على هذه المحتويات عرضاً وبطريق الصدفة وحدها فإنه لا يكون قد تجاوز حدود الإذن الممنوح له.

١١٨ — وتطبيقا لذلك قضى بأن الإذن فى التفتيش لغرض معين لا يصح تجاوزه لغرض آخر ولكن إذا كان الضابط المرخص له بالتفتيش لغرض محدد (للبحث عن السلاح) قد شاهد عرضا أثناء إجرائه التفتيش جريمة قائمة (خشخاشا مزروعا فى المكان الذى كان يفتشه) فأثبت ذلك فى محضره فليس فى عمله هذا ما يمكن أن يطعن عليه باعتباره تجاوز حدود الترخيص المعطى له لأنه لم يقم بأى عمل إيجابى بقصد البحث عن الجريمة بل إنه شاهدها صدفة فأثبتها بمقتضى واجباته القانونية .

(نقض جلسة ١ نوفمبر ١٩٣٧ الطعن رقم ١٩٠٨ سنة ٧ قضائية) .

١١٩ — ومما اعتبرته المحكمة العليا عدم تجاوز حدود إذن التفتيش قولها أنه إذا كان إذن النيابة بتفتيش متهم لا يخول — بحسب الأصل — القبض عليه إلا إذا كان المتهم لم يذعن للتفتيش أو بدت منه مقاومة فى أثنائه كان لمن يباشر إجراءه أن يتخذ كل ما من شأنه أن يمكنه من القيام بمهمته ولو كان ذلك بطريق الإكراه ، فاذا كان الثابت بالحكم أن ضابط

الشرطة بعد أن حصل على إذن التفتيش من النيابة أرسل رجل الشرطة للبحث عن المتهم فى السوق التى يتجول فيها لاستدعائه إليه لتنفيذ التفتيش فلما عثرا عليه طلبا إليه مصاحبتهما إلى مخفر الشرطة حيث يوجد الضابط فلم يذعن وقاوم وجلس على الأرض وأخرج علبة مقفلة من جيبه فاضطر إلى انتزاعها منه عنوة واحتفظا بها حتى قدماها لضابط الشرطة فتبين أنها مخدرا ، مما مفاده أن اقتياد المتهم كان فقط بقصد تفتيشه بمخفر الشرطة تنفيذا لأمر النيابة لجهل الضابط مكان وجوده وقتئذ ، فان تفتيش الضابط إياه وضبط المخدر فى أمتعته — ذلك لا يكون باطلا ، لأن الأكراه الذى وقع عليه إنما كان بالقدر اللازم لوضع ضابط الشرطة يده عليه لتفتيشه ، ولأن انتزاع المخبرين العلبة منه لم يكن إلا من مستلزمات الإمساك به واقتياده إلى الضابط فلهما فى تلك الظروف أن يقفا على حقيقة ما أخرجه من جيبه فى حضرتهما فاذا كان قد قصد الاحتفاظ به معه فأخذوه منه يكون من مستلزمات اقتياده إلى الضابط وإن كان قد قصد التخلى عنه فهذا ترك لكل حق له فيه .

(نقض جلسة ١١ أكتوبر ١٩٤٨ الطعن رقم ١٥٨٠ سنة ١٨ قضائية) .

١٢٠ — ومما هو جدير بالذكر أن صدور الإذن بتفتيش متهم يقتضى لتنفيذه الحد من حرية هذا المتهم بالقدر اللازم لإجراء التفتيش - ويستتبع ذلك القبض — على هذا المتهم — ولو لم يتضمن الإذن بالتفتيش أمرا صريحا بالقبض — لما بين الاجراءين من تلازم .

(نقض جلسة ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ١٧٥٩ لسنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول صفحة ١٢ بند ١٩)

١٢١ — كما وأن من المقرر فى صحيح القانون أنه متى بدأ وكيل النيابة المختص فى إجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكانى، ثم استوجبت ظروف

التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة ، فان هذه الإجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لا بطلان فيها ، وإذ كان التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق ، وقد صدر الأمر به من وكيل نيابة فى حدود اختصاصه وندب لإجرائه مفتش مكتب مكافحة المخدرات أو من يندبه ، فندب هذا الأخير ضابط مباحث لتنفيذ الأمر ، وكان الظرف الاضطرارى المفاجىء - وهو محاولة المتهمين « اللذين صدر الأمر بضبطهما وتفتيشهما » الهرب بما معهما من المواد المخدرة - هو الذى دعا الضابط إلى مجاوزة حدود اختصاصه المكانى للقيام بواجبه المكلف به ، ولم تكن لديه وسيلة أخرى لتنفيذ الأمر غير ملاحظتهما وضبطهما ، فإن هذا الإجراء منه يكون صحيحا موافقا للقانون .

(نقض جلسة ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ٥٥٥ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الثانى صفحة ٧٢١ بند ١٥٩)

١٢٢ — كما قضى بأن الأصل أن اختصاص مأمورى الضبط القضائى مقصور على الجهات التى يؤدون فيها وظائفهم طبقا للمادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية . فاذا ما خرج المأمور عن دائرة اختصاصه فانه لا يفقد سلطة وظيفته وإنما يعتبر على الأقل أنه من رجال السلطة العامة الذين أشار إليهم الشارع فى المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، وندبه من النيابة العامة لا يكسبه صفة مأمور الضبط القضائى ولا يسيغ له أن يقوم بعمل كلف به بمقتضى وظيفته أو ندب إليه ممن يملك حق الندب وأن يجريه خارج دائرة اختصاصه - هذا هو الأصل فى القانون - إلا أنه إذا صادف مأمور الضبط القضائى المأذون له قانونا بتفتيش المتهم فى دائرة اختصاصه - ذلك المتهم فى أثناء توجهه لتنفيذ إذن التفتيش على شخصه فى مكان يقع خارج دائرة الاختصاص المكانى له وبدا له من المتهم المذكور من المظاهر والأفعال

ما ينم على إحرازه جوهراً مخدراً ومحاولته التخلص منه - فان هذا الظرف الإضطرارى المفاجىء - وهو محاولة المتهم التخلص من الجوهر المخدر بعد صدور أمر النيابة المختصة بتفتيشه - وهو الذى أوجد حالة الضرورة ودعا الضابط إلى ضبط المتهم فى غير دائرة اختصاصه المكانى للقيام بواجبه المكلف به ولم تكن لديه وسيلة أخرى لتنفيذ الأمر غير ذلك فيكون هذا الإجراء منه صحيحاً موافقا للقانون - إذ لا يسوغ فى هذه الحال أن يقف الضابط مغلول اليدين إزاء المتهم المنوط به تفتيشه إذا صادفه فى غير دائرة اختصاصه ، وفى ظروف تؤكد إحرازه للجواهر المخدرة .

(نقض جلسة ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٩٥٤ منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الثانى صفحة ٤٤١ بند رقم ٨٥) .

١٢٣ — وإذا كانت النيابة بعد التحريات التى قدمتها إليها الشرطة قد أمرت بتفتيش شخص معين ومن قد يتصادف وجوده معه وقت التفتيش على أساس مظنة اشتراكه معه فى الجريمة التى أذن بالتفتيش من أجلها ، فإن الإذن الصادر بالتفتيش بناء على ذلك يكون صحيحا ، وبالتالى يكون التفتيش الواقع بناء على ذلك على الطاعن ومن كان يرافقه فى الطريق صحيحا أيضا دون ما حاجة لأن يكون المأذون بتفتيشه معه مسمى باسمه أو أن يكون فى حالة تلبس بالجريمة قبل تنفيذ الإذن وحصول التفتيش .

(نقض جلسة ١٥ يناير سنة ١٩٥٢ القضية رقم ٥٥٢ سنة ٢١ قضائية) .

١٢٤ — وإذا كان الحكم قد أثبت أن النيابة العامة أصدرت أمرها بتفتيش الطاعن الأول ومن يوجد معه وقت ضبطه وتفتيشه إذا قامت شبهات قوية على أنه يحمل مواد مخدرة او على اشتراكه فى الجريمة ، فلما انتقل رئيس مكتب المخدرات ومعه أعوانه إلى مكان الطاعن الأول وجدوه واقفا فى

الشارع على مقربة من منزله ومعه الطاعن الثانى ، وعندما شعر بهم هذا الأخير حاول الهرب وجرى ، فتبعه وكيل المكتب وقبض عليه وأحضره إلى رئيس المكتب الذى فتشه فوجد معه قطعة من الأفيون فان التفتيش على هـــذه الصورة يعد صحيحا فى القانون لأن وجود الطاعن الثانى مع الطاعن الأول الذى صدر الأمر بتفتيشه ومحاولة الطاعن الثانى الهرب عند رؤيته رجال الشرطة تتحقق بها الشبهة .

القوية على اتهـــامه مما يسوغ القبض عليه وتفتيشه استناداً على نص الأمر الصادر بتفتيش من يتفق وجوده مع الطاعن الأول من ناحية - وإلى حكم المـادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية من ناحية أخرى ولو كان أمر التفتيش مقصوراً على الطاعن الأول فقط.

(نقض جلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٧٦١ سنة ٢٥ قضائية) .

ثانيا : كيفية تنفيذ الإذن :

١٢٥ — لمأمور الضبط القضائى أن يسلك أى طريق يشاء بغية الوصول إلى تنفيذ إذن التفتيش بشرط ألا يتعارض ذلك مع النظام العام أو يخل بالآداب العامة وبشرط ألا تتأثر به حريات أشخاص آخرين لا دخل لهم ولا علاقة بالمأذون بتفتيشه .

١٢٦ — على أنه إذا كان الأصل فى دخول المنازل أن يكون ذلك من أبوابها - ولكن لسبب أو لآخر لم يتمكن المأذون له بالتفتيش من دخول مسكن المأذون بتفتيشه من بابه جاز له دخوله من شرفته أو إحدى نوافذه .

١٢٧ — وتطبيقا لذلك قضى بأن طريقة التفتيش ترجع لتقدير القائم به لمـا يكون منتجا ومالا يكون منتجا ، ومن العبث التدخل فى مناقشة هذا التقدير وتحليل عناصره مادام أن التفتيش فى حد ذاته الحاصل بمعرفة ضابط

البوليس قد حصل بناء على أمر قانونى ، فلا يلتفت للطعن الذى يدعى بطلان التفتيش لأن ضابط الشرطة قد أهدر التفتيش الصادر له بالطريقة التى اتخذها لتنفيذه وهى اقتحام منزل المتهم من الشرفة فى حين أنه كان يستطيع أن يدخل الدار من بابها كما قضى العرف المألوف بذلك .

(نقض جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٣٨ منشور بالمجموعة الرسميه لأحكام المحاكم السنة ٣٩ العدد السادس بند رقم ١٢٠) .

١٢٨ — ولمأمورى الضبطية القضائية إذا ما صدر إليهم إذن النيابة باجراء التفتيش أن يتخذوا ما يرونه كفيلا بتحقيق الغرض منه دون أن يلتزموا فى ذلك طريقة بعينها ماداموا لايخرجون فى إجراءاتهم على القانون

(نقض جلسة ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١٣١٩ سنة ١٩ قضائية)

١٢٩ — وقضى بأنه لا حرج على الضابط المندوب لتفتيش منزل المتهم إذا ما تعذر عليه دخول المنزل من بابه ، أو خشى إن هو طلب إلى ساكنيه أن يفتحوا له أن يسهل لهم ذلك سبيل التخلص من . . . . . . الذى قدم للتفتيش عنه ـ لا حرج عليه إذا هو كلف المخبر الذى يرافقه بأن يفتح الباب من الداخل .

(نقض جلسة ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ٦١٦ سنة ٢٣ قضائية) .

١٣٠ ـ هذا ولمأمور الضبط القضائى أن يستصحب معه أثناء قيامه بتنفيذ إذن التفتيش من يشاء من أعوانه من رجال السلطة العامة على ألا يقوم أحد منهم بالتفتيش إلا تحت إشرافه ـ إشرافا كاملا ـ بمعنى ألا يقوم أحدهم باجراء التفتيش إلا تحت بصره ونظره وأن يكون متتبعا لكل مايقومون به ، وبشريطة أن يكون ذلك بناء على تكليف منه فان هم فعلوا ذلك فيما ظاهر أمامهم بدون تكليف منه كان تفتيشهم باطلا بطلانا مطلقاً .

١٣٢ — ولذلك قضى بأنه إذا كان الثابت من واقعة الدعوى أنه أثناء أن كان الضابط المأذون بتفتيش منزل المتهم يقوم بتفتيشة لاحظ الكونستابل ورجلا البوليس الملكى — اللذين استعان بهما الضابط فى تنفيذ أمر التفتيش وكانا يعملان تحت إشرافه — وجود باب مغلق بفناء المنزل فانهيا إليه بما لاحظاه ، فطلب الضابط من المتهم فتح الباب وفتحه فعلا بوجوده وأمرهما الضابط بالدخول فى الحديقة فدخلاها ثم أخبراه بأنهما وجدا نبات الحشيش مغروسا بها ، فقام الضابط وبصحبته المتهم بتفتيش الحديقة بإرشاد الكونستابل والبوليس الملكى حيث شاهد الضابط بنفسه شجرات الحشيش بالحالة التى وصفها ، فإن تفتيش المنزل والحديقة يكون بذلك قد حصل مرة واحدة وفى وقت واحد فى حضور المتهم .

(نقض جلسة ٢ يونيو سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ١٦٠٦ سنة ٢٧ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الثانى بند ١٣٣ صفحة ٦٠١)

١٣٣ — على أن حضور المتهم إجراء عملية التفتيش ليس شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش فقد مهل أن يتوجه المأذون له بالتفتيش إلى مسكن المتهم لإجرائه فلا نجده فليس معنى ذلك أن ينتظر حضوره أو لا يقوم باتمام مأموريته التى حضر من أجلها بل له الحق كل الحق فى إجراء التفتيش فى غيبته .

١٣٤ — ولهذا قضى بأن القانون إذ لم يجعل حضور المتهم شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش فإنه لا يقدح فى صحة هذا الإجراء أن يكون التفتيش قد حصل فى غيبة الطاعن .

(نقض جلسة ١ ديسمبر سنة ١٩٦٨ الطعن رقم ١٢٣٧ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة التاسعة العدد الثالث صفحة ١٠٠٦ بند ٢٤٤)

١٣٥ — كما قضى بأن التفتيش الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى بناء على ندبه لذلك من سلطة التحقيق تسرى عليه أحكام المواد ٩٢، ١٩٩، ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، والمادة الأولى منها تنص على إجراء تفتيش منزل المتهم « وغير المتهم » بحضوره أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك، فحضور المتهم ليس شرطاً جوهرياً لصحة التفتيش .

(نقض جلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ٦٤٥ سنة ٢٩ قضائيه منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الثانى صفحة ٥٦٠١ بند ١٢٦

فى وجوب تواجد المتهم أثناء التفتيش أو من ينيبه أو شاهدين :

١٣٦ — نصت المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك ، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، ويكون هذا الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ويثبت ذلك فى المحضر » .

١٣٧ — وكانت هذه المادة تقابل المادة ٨٧ من مشروع الحكومة والتى كانت تنص على أن يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك ، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهد ، ويكون هذا الشاهد بقدر الإمكان أحد أقاربه البالغين أو أحد القاطنين بالمنزل أو أحد الجيران ويثبت ذلك فى المحضر .

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية عن هذه المادة مايلى بالحرف الواحد « وقد بينت المادة ٨٧ ، إجراءات التفتيش ، فأوجبت أن يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إذا أمكن ذلك ، بأن كان المتهم أو وكيله موجوداً وقت التفتيش أو يمكن استدعاؤه فى الحال ، فإذا لم يمكن ذلك

يكون التفتيش بحضور شاهد من أقارب المتهم البالغين أو أحد القاطنين معه بالمنزل أو أحد الجيران ويثبت ذلك فى المحضر » .

—

ثم جاء فى تقريرى لجنة الإجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ المؤرخين ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٨ و ٢٧ يناير سنة ١٩٤٩ عن نفس المادة مايلى :

« أصلها المادة ٨٧ — ورأت اللجنة أن يحصل التفتيش بحضور شاهدين لا شاهد واحد » .

١٣٨ — من ذلك كله يبين أن المشرع أوجب بطريق الإلزام أن يتم التفتيش فى حالة غياب المتهم بحضور وكيله أو بحضور شاهدين من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران .

١٣٩ — إلا أن لمحكمة النقض حكم يخالف هذا المبدأ صدر بجلسة ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ وقالت فيه أنه مادام الحكم قد أثبت أن التفتيش تم بانتداب من سلطة التحقيق فإن استناد الطاعن إلى المادة ٥١ لا محل له ، وذلك لأن هذه المادة محلها دخول رجال الضبطية القضائية المنازل وتفتيشها فى الأحوال التى أجاز لهم القانون ذلك فيها ، أما التفتيش الذى يقوم به مأمور الضبطية القضائية بناء على ندبه لذلك من سلطة التحقيق فانه تسرى عليه أحكام المادة ٩٢ الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق التى تنص على إجراء التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك والمادة ١٩٩ الخاصة بالتحقيق بمعرفة النيابة والتى تحيل على الإجراءات التى يتبعها قاضى التحقيق والمادة ٢٠٠ التى تجيز للنيابة أن تكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصها (منشور بمجموعة أحكام النقض السنة الرابعة بند ٣٠٥ صفحة ٨٣٧) .

رأينا الخاص عن هذا الحكم :

١٤٠ — غير أن هذا الحكم محل نظر لما أوجده من تفرقه بين مايقوم به مأمور الضبط القضائى من إجراء للتفتيش (بحسب ماذهب إليه الحكم). استناداً إلى نص المادة ٥١ إجراءات وما يقوم بهمن ذلك استناداً إلى نص المادة ٩٢ من قانون الإجراءات — ذلك أن مأمور الضبط القضائى عند قيامه باجراء التفتيش فانه - فى نظرنا - إنما يفعل ذلك استناداً إلى نصوص المواد ٤٥ و ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية وأنه هو وحده المعنى بهذه المواد ، أما المادة ٩١ وما بعدها فان المعنى بها قاضى التحقيق —ومن بعده النيابة العامة بعد العدول عن هذا النظام — عندقيامه باجراء التفتيش ولم يقصد من هذه المواد تنظيم قواعد إجراءات التفتيش عند ندب مأمور الضبط القضائى لإجرائها ونستندفى رأينا هذاعلى الأسباب الآتية :

أولا : أن المادة ٥١ إجراءات تنظيم لما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٤٥ إجراءات والفقرة المذكورة مقصود بها حالة قيام رجال الضبط القضائى بدخول المنازل للتفتيش بناءعلى أمر قاضى التحقيق والنيابة العامة — أما المادة ٩٢من قانون الإجراءات فهى تنظيم لما نصت عليه المادة ٩١إجراءات، وهذه المادة الأخيرةخاصة بقيام قاضىالتحقيق - ومن بعده النيابة العامة - بإجراء التفتيش بنفسه دون أن يندب أحد للقيام - بذلك - دليل ذلك أنه بعد أن نصت الفقرة الثانية من المادة ٩١ إجراءات على أنه « ولقاضى التحيقق أن يفتش . . . . » ذكرت المادة ٩٢إجراءاتمباشرة على أنه « يحصل التفتيش . . . . » ومن ثم فالقول بأن التفتيش الذى يقوم به مأمور الضبطية القضائية بناء على ندبه لذلك من سلطة التحقيق تسرى عليه أحكام المادة ٩٢ إجراءات لاسند له من القانون .

ثانيا : ويؤيد هذا النظر أن الحكمة فى إغفال مانصت عليه المادة ٥١ إجراءات من وجوب حضور شاهدين فى حالة عدم حضور المتهم أو من ينيبه عنه أثناء التفتيش من نص المادة ٩٢ أن المشرع راعى أن فى قيام قاضى التحقيق بإجراء التفتيش بنفسه الضمان الكافى لمن يفتش مسكنه ومن ثم لم يوجب حضور شاهدين أثناء إجراء التفتيش - فالتفرقة بين النصين إذن أساسها شخص القائم بإجراء التفتيش وليس مرجعها شخص الآذن به .

ثالثا - واستناد الحكم سالف الذكر إلى حكم المادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية إن جاز الرجوع إليه والتعويل عليه فان ذلك لا يجوز إلا فى حالة وجود تحقيق يجرى فعلا يتطلب اتخاذ إجراء معين كإجراء تفتيش مثلا فيقوم عضو النيابة العامة بتكليف أحد رجال الضبطية القضائية بذلك ، أما فى حالة قيام رجل الضبطية القضائية بتنفيذ إذن النيابة بتفتيش شخص ومسكن أحد الأفراد بناء على محضر تحريات ودون وجود تحقيق سابق فانه لا يمكن تطبيق أحكام المادة ٢٠٠ إجراءات على هذه الحالة أو الاستناد عليها .

رابعا - كان قد أثير نقاش حول إدخال تعديل على نص المادة ٥١ إجراء وكان ذلك أمام لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٥٠ وكان هذا النقاش سببه اقتراح من أحد الأعضاء بإدخال تعديل على نص هذه المادة لتكون مطابقة للمادة ٣٩ من القانون الفرنسى وقد جاء فى تقرير اللجنة بهذا الخصوص مايلى بالنص ... « وقد رفضت اللجنة هذا الاقتراح لأن المادة فيها كل الضمانات اللازمة للمتهم إذ أوجبت على مأمور الضبط القضائى عند غياب المتهم أن يكون معه شاهدان وأن يكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقارب المتهم البالغين أو من الجيران أو من القاطنين معه بالمنزل، ويثبت ذلك فى المحضر فلا محل إذن للقول بحدوث متاعب من التفتيش الذى يحصل فى غياب المتهم .

١٤١ — ومن ذلك كله نرى أن القانون قد أوجب على مأمور الضبط القضائي أن يستصحب معه شاهدين ممن نصت عليهم المادة ٥١ إجراءات أثناء إجراء التفتيش الصادر بشأنه إذن من السلطة المختصة والذى يقوم مأمور الضبط القضائي بإجرائه بناء على ذلك .

١٤٢ — إلا أن هذا الوجوب الذى استلزمته المادة ٥١ إجراءات أمر متعلق بصالح الشخص الذى صدر الأمر بتفتيشه وتفتيش مسكنه فله أن يتمسك به وله أن يتنازل عنه ، ذلك أن أحكام التفتيش والضبط من الأمور الخاصة بمصلحة الأفراد وليست من النظام العام .

١٤٣ — هذا وليس لمأمور الضبط القضائي أثناء قيامه بتنفيذ الإذن بالتفتيش أن يستعمل الإكراه لإجراء ذلك إلا بالقدر اللازم لتمكينه من إنجاز ما كلف به .

١٤٤ — ولذلك قضت محكمة النقض بجلسة ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ بأن صدور الإذن بتفتيش المتهم يقتضى لتنفيذه الحد من حريته بالقدر اللازم لإجراء التفتيش، ولو لم يتضمن الإذن أمراً صريحا بالقبض لما بين الإجرائين من تلازم .

(منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول بند ١٩ صفحة ٧٢)

١٤٥ — ويجب أن يتم تفتيش الأنثى - إذا ما صدر إذن بتفتيشها - وفقا للقانون، بمعنى أن يتم تفتيشها بمعرفة أنثى مثلها، غير أن اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى - المراد به أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التى لا يجوز لرجل الضبطية القضائية الاطلاع عليها ومشاهدتها .

(نقض جلسة ١١ نوفمبر سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ٥١٨ سنة ٢٢ قضائية) .

١٤٦ — ولذلك فلا يكون ضابط البوليس قد خالف القانون إن

هو أمسك بيد المتهمة وأخذ العلبة التي كانت بها ـ ذلك لأن مراد القانون من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أخرى هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المرأة التي تخدش حياءها إذا مست .

(نقض جلسة ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٤٥٨ لسنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشرة العدد الأول بند ٣٠ صفحة ١٤٨) .

١٤٧ — وصدر المرأة بلا شك من تلك المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المرأة التي تخدش حياءها إذا مست ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد أجاز تفتيشه وسوغه بمقولة أن التقاط العلبة المحتوية على مخدر من صدر المتهمة لا يعتبر تفتيشا عن مواطن العفة فيها وقضى بإدانتها اعتماداً على الدليل المستمد من هذا التفتيش الباطل وحده ، فإنه يكون مخطئا في تطبيق القانون وفي تأويله بما يتعين معه نقضه .

(نقض جلسة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٦٠٥ سنة ٢٥ قضائية) .

١٤٨ — وإذا كان العرف قد جرى على قيام الاطباء بتوقيع الكشف على الإناث في حالة مرضهن إلا أن ذلك مجاله علم الطب وحده ولذلك قضى بأن القول بأن الطبيب يباح له بحكم مهنته مالا يباح لغيره من الكشف على الإناث ، وأنه لا غضاضة عند استحالة تفتيش متهمة بمعرفة أنثى أن يقوم هو بإجراء التفتيش المطلوب ، فذلك تقرير خاطئ في القانون .

(نقض جلسة ١١ إبريل سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٢٤١٠ سنة ٢٤ قضائية)

١٤٩ — ولقد أثير خلاف فيما يتعلق بمدى جواز تكليف الزوج بتفتيش زوجته ولم يعرض هذا الخلاف على محكمة النقض لنرى رأيها

فى ذلك — إلا أننا نرى بعدم جواز ذلك وبأنه يجب ألا تقوم بتفتيش المواضع الجسمانية التى لايجوز لأحد الاطلاع عليها ، للمرأة إلا امرأة مثلها ، ونستند فى ترجيح هذا الرأى إلى الاعتبارات الآتية :

أولا : أن نص الفقرة الثانية من المادة ٤٦ صريح فى وجوب أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى .

ثانيا : وكانت قد قدمت اقتراحات إلى اللجان البرلمانية عند مناقشة مشروع قانون الإجراءات بإضافة عبارة « كلما كان ذلك ميسورا » مثلما فعل المشرع الإيطالى فى الفقرة الثانية من الماده ٢٣٥ تحقيق إيطالى التى تنص على أن « يكون تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى مثلها كلما كان ذلك ميسوراً » إلا أن هذه الاقتراحات رفضت لاعتبارات خاصة بوجوب احترام التقاليد والعادات الشرقية .

ثالثا : إن فى تكليف الزوج بتفتيش زوجته امتهان لكرامته وكرامة أسرته وهو أمر تنفر منه قواعد الأخلاق والمثل وتحميل للزوج فوق ما يحتمل وغالبا ما يحدث تفتيش المرأة بحضور أولادها ، ولما يقوم الرجل بتفتيش زوجته بناء على تكليفه بذلك أمام أولاده وأهله برغم إرادته فان ذلك ـ فوق ـ ماسيجره من متاعب فى الأسرة لاحدلها فان فيه تحقير من شأن الرجل أمام أولاده وامتهان لكرامة زوجته أمام أطفالها .. ولذلك ولكل هذه الاعتبارات نرى عدم جواز ندب الرجل لتفتيش زوجته .

المبحث الرابع

التلبس فى الجرائم المخلة بالآداب

١٥٠ — عرفنا أنه لايجوز تفتيش الأشخاص أو المساكن إلا باذن من السلطة المختصة قانونا باصدار إذن التفتيش ، إلا أنه يجوز لمأمور الضبطية القضائية أن يقبض على أى شخص متلبسا بجريمة سواء حال ارتكابها أوعقب ارتكابها ببرهة يسيرة ، ومن حقه بالتالى أن يقوم بتفتيشه تفتيشا ينتج آثاره ، ذلك لأنه كلما كان القبض قانونيا كلما كان التفتيش الذى يعقبه صحيحا .

١٥١ — وللتلبس صور عديدة لعل أبرزها التخلى عن الحيازة الذى يعطى لمأمور الضبط القضائى الحق فى تفتيش الشىء الذى تخلى عنه صاحبه فان وجد فى إحرازه جريمة يعاقب عليها كان من حقه القبض على من تخلى عن حيازة هذا الشىء وتفتيشه بالتالى ، ولما كان التخلى عن الحيازة يستتبع بحثا فى التخلى الاضطرارى والتخلى الاختيارى فقد رأينا أن نفرد للتخلى عن الحيازة فرعا خاصا .

١٥٢ — وسوف نعالج مبحث التلبس فى الجرائم المخلة بالآداب على النمط الآتى .

الفرع الأول ـ ماهية التلبس وخصائصه .

الفرع الثانى ـ حالات التلبس .

الفرع الثالث ـ آثار التلبس .

الفرع الرابع ـ صور تتوافر فيها حالة التلبس .

الفرع الخامس ـ صور لاتتوافر فيها حالة التلبس .

الفرع السادس ـ التخلى الاضطرارى والتخلى الاختيارى .

الفرع الأول

ماهية التلبس وخصائصه

ماهيته :

١٥٣ — التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها لا شخص مرتكبها ، وإذا ما توافرت حالة من حالات التلبس حق لمأمور الضبط القضائي أن يقبض على مرتكب هذه الجريمة وأن يقوم بتفتيشه تفتيشا ينتج آثاره . فالتلبس إذاً حالة تقع ، وبوقوعها يحق لمأمور الضبط القضائي أن يقبض على المتهم وأن يفتشه تفتيشا ينتج آثاره ، غير أنه — كما سبق أن ذكرنا — ليس يلازم أن يضبط المتهم نفسه متلبسا بالجريمة ، بل يكفي أن تكون الجريمة التي وقعت والتي يحصل القبض والتفتيش بسببها ، قد شوهدت في حالة تلبس وأن توجد دلائل قوية على وجود صلة بين من يراد ضبطه وتفتيشه وبين هذه الجريمة ، ومن المقرر قانونا أن لرجال الضبط القضائي في الجرائم التي تكون في حالة تلبس أن يقبضوا على المتهمين بها وأن يفتشوهم ويفتشوا مساكنهم سواء أكانوا فاعلين أصليين أم شركاء في الجريمة ، إذ لم يفرق القانون بين هؤلاء وأولئك ، وكل ما اشترطه القانون في ذلك أن تكون هناك دلائل قوية على وقوع الجريمة المتلبس بها ممن يراد ضبطهم أو تفتيشهم وتفتيش مساكنهم .

١٥٤ — والحكمة في منح مأموري الضبطية القضائية هذه السلطات الاستثنائية حالة توافر شروط التلبس أن احتمال وقوع رجال الضبط القضائي في الخطأ أمر بعيد الاحتمال ذلك لأن الجريمة ترتكب وأدلتها مازالت ظاهرة

ملموسة ومن ثم وجب سرعة ضبطها وجمع أدلتها قبل أن تطمس هذه الأدلة ويجرى تلاعب يقصد به إخفاء آثارها ووجودها — حتى أن مشروع الحكومة عن هذه المادة كان يسميها بالجريمة المشهودة أى التى تشاهد آثارها وأدلتها ولا تخفى على أحد من الحضور .

خصائص التلبس :

١٥٥ — ويتميز التلبس بأن حالاته قد وردت فى القانون على سبيل الحصر لا على سبيل البيان أو التمثيل ومن ثم فلا يصح التوسع فيها سواء بطريق القياس أو بطريق التقريب — ويتميز التلبس فضلا عن ذلك بأنه حالة تلحق بالجريمة وتلازمها ولذلك قيل بحق أن القول بأن التلبس حالة تلاصق المتهم ليس صحيحا فى القانون .

١٥٦ — وتطبيقا لمبدأ حصر حالات التلبس فى القانون قضت محكمة النقض بأن حالات التلبس مبينة على سبيل الحصر فى المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات (المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية) فاذا شوهد المتهم مرتبكا يحاول العبث بجيبه ففتشه الضابط وقطع جيبه فشاهد به بقعا سوداء أثبت التحليل فيما بعد أنها أفيون فهذه الحالة لا تعتبر تلبسا حتى كان يجوز تفتيش المتهم فيها .

(نقض جلسة ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٤٨ سنة ١١ قضائية) .

١٥٧ — وتطبيقا لمبدأ ملازمة حالة التلبس للجريمة نفسها وليست لشخص مرتكبها قضت محكمة النقض بأن إحراز المخدرات من الجرائم المستمرة فاكتشافها يجعلها متلبساً بها ويسوغ القبض على كل من له يد فيها فاعلا كان أو شريكا .

نقض جلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٩٥ سنة ١١ قضائية) .

١٥٨ — كما قضت محكمة النقض أيضا بأن التلبس صفة متعلقة بالجريمة ذاتها بصرف النظر عن المتهمين فيها ، فمتى تحقق مأمور الضبط القضائى من جريمة صحت الإجراءات المقررة له فى حق كل من ساهم فيها فاعلا كان أو شريكا شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد .

(نقض جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ منشور بالمجموعة الرسمية لأعمال المحاكم السنة ٤٦ العدد ٤ و ٥ و ٦ رقم ٥٥) .

١٥٩ — كما قضى بأن حالة التلبس تلازم الجريمة ذاتها ويجوز فى حالة التلبس لرجل الضبطية القضائية أن يقبض على كل من ساهم فى الجريمة فاعلا كان أو شريكا وأن يفتشه ، فاذا كان ما أورده الحكم يفيد أن مسجونا ضبط متلبسا بجريمة إحراز علبة سجاير ، وهى من الممنوعات المعاقب على إدخالها فى السجن باعتبارها جنحة طبقا للمادة ٩٠ من لائحة السجون الصادر بها الأمر العالى فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ ، فقرر هذا المسجون فور سؤال أن ممرضا بالسجن هو أعطاه إياها ففتشه وكيل السجن وهو من رجال الضبطية القضائية فوجد معه مخدرات ، فالتفتيش يكون صحيحا وللمحكمة أن تعتمد على الدليل المستمد منه إدانته باحراز المخدر .

(نقض جلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ الطعن رقم ١٠٣٢ سنة ٢١ قضائية) .

١٦٠ — وأخيراً فقد أفصحت المحكمة العليا عن هذا المبدأ — مبدأ الملازمة — فى حكمها الصادر بجلسة ٣ مايو سنة ١٩٥٥ فى الطعن رقم ١٦٠ سنة ٢٥ قضائية بقولها أن التلبس وصف ينصب على الجريمة لا على مرتكبها .

الفرع الثانى

حالات التلبس

١٦١ – تنص المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « تكون الجريمة متلبسا بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة وتعتبر الجريمة متلبسا بها إذا اتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها ، أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك » .

١٦٢ — ومن ذلك يبين أن حالات التلبس وفقاً للمادة ٣٠ إجراءات خمسة حالات هى (١) حال ارتكاب الجريمة أو (٢) عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو (٣) إذ تبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها أو (٤) إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها أو (٥) إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك.

١٦٣ – والحالة الأولى من هذه الحالات هى وقوع الضبط فى وقت ارتكاب الجريمة بالفعل ، وهذه الحالة هى أظهر حالات التلبس ، وتطبيقاً لنص المادة ٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية أبيح لكل شخص شاهد وقوع الجريمة بنفسه أن يقبض على الجانى وأن يسلمه للسلطة العامة .

١٦٤ — والحالة الثانية من حالات التلبس هى تلك التى تعقب ارتكاب الجريمة ببرهة يسيرة حيث تكون آثارها ومعالمها واضحة لم تطمس بعد ولم

يحدد المشرع وقتاً معيناً باقضائه تزول حالة التلبس ومن ثم فهى مسألة تقديرية مرجعها إلى الظروف والاعتبارات الخاصة بكل جريمة على حدة .

١٦٥ — أما الحالة الثالثة من حالات التلبس المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية فهى حالة ما إذا كان الجانى قد تبعه المجنى عليه أو تبعته العامة مع الصياح عقب وقوع الجريمة بزمن قريب .

١٦٦ — الحالة الرابعة من حالات التلبس هى حالة ما إذا وجد الجانى عقب وقوع الجريمة بزمن قريب وهو يحمل آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه مرتكب الجريمة أو شريك فى ارتكابها . ولا يشترط بطبيعة الحال أن يكون المتهم مازال بمسرح الجريمة إذ قد يكون قد غادره وكل ما يشترط هو ضبطه وهو يحمل هذه الأشياء التى تعتبر قرينة قوية على ارتكابه للجريمة أو اشتراكه فى ارتكابها . وكذا فهذا الوقت الذى يمضى ما بين ارتكاب الجريمة وضبط المتهم حاملا لهذه الأشياء أمره متروك لتقدير المحكمة .

١٦٧ — أما الحالة الخامسة والأخيرة فهى حالة ما إذا وجدت بالجانى بعد وقوع الجريمة بوقت قريب آثار أو علامات تدل على أنه مرتكب الجريمة أو شريك فى ارتكابها كمن يضبط وملابسه ملوثة بالدماء أو من يضبط وببعض أجزاء جسمه بعض الإصابات التى تنبىء عن أنه هو مرتكب الجريمة .

١٦٨ — هذا وإن تقدير الظروف المحيطة بالجريمة والمدة التى مضت من وقت وقوعها إلى وقت اكتشافها للفصل فيما إذا كانت الجريمة متلبساً أو غير متلبس بها لموكول إلى محكمة الموضوع ولا معقب عليها فى خصوصه

ما دامت الأسباب التى استند إليها لها أصرلها فى الأوراق وتؤدى عقلا وقانونا إلى النتيجة التى رتبت عليها .

(نقض جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٤٧٠ سنة ٢٥ قضائية).

١٦٩ — وإذا كان الثابت أن مأمور الضبط القضائى - إذ عاين الجنيه الزائف فى يد المبلغ - فإن حالة التلبس تكون قائمة كما عاينها مأمور الضبط مما يجيز له الانتقال إلى مسكن المتهم وتفتيشه وضبط ما به من الأشياء المثبتة للجريمة ، وليس فى مضى الوقت الذى مضى بين وقوع الجريمة وبين التفتيش ما تنتفى به حالة التلبس كما هى معرفة فى القانون ما دام تقدير الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة وبين كشف أمرها بمعرفة رجال الضبط القضائى مما تستقل به محكمة الموضوع

(نقض جلسة ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٣٥٨ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى بند ١١٩ صفحة ٦٢٢) .

١٧٠ وقضى بأن مشاهدة الجريمة وهى فى حالة تلبس يجب أن تسبق التفتيش . فلا يجوز خلق حالة تلبس بإجراء تفتيش غير قانونى ، وحكم الجريمة المستمرة فى ذلك هو حكم باقى الجرائم التى لا تبيح التفتيش فى غير الأحوال المنصوص عليها قانونا .

(نقض جلسة ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ رقم ٢٥٩ سنة ٨ قضائية) .

الفرع الثالث

آثار التلبس

١٧١ — إن التلبس بالجريمة يجيز لرجل الشرطة ولكل فرد حق القبض على الشخص المتلبس طبقاً للقانون الذى يجيز لكل شخص شاهد الجانى متلبساً بالجريمة أن يحضره أمام أحد أعضاء النيابة أو يسلمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية أو لأحد رجال السلطة العامة بدون احتياج لأمر بذلك إذا كان ما وقع منه يستوجب حبسه احتياطيا، ولرجل الضبطية القضائية فى هذه الحالة أن يقوم بتفتيش الجانى تفتيشاً ينتج أثره القانونى لأن تفتيش الشخص من توابع القبض عليه بل من مستلزماته .

١٧٢ — ولذلك قضى بأنه متى كان الحكم قد أثبت على الطاعن أنه كان فى حالة تلبس بجريمة أحراز المخدر إذ شوهد حال ارتكابها ، فان ذلك يخول لرجال السلطة العامة ولو لم يكونوا من مأمورى الضبطية القضائية أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى أو لأحد رجال الضبط بدون احتياج لأمر بضبطه . وذلك حسب نص المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات الذى كان سارى المفعول وقت وقوع الحادث . ولا يكون هناك محل لما يثيره الطاعن من أن من قاموا بضبط الواقعة وطلبوا الإذن من النيابة بالتفتيش هم من رجال مكتب المخدرات الذين لم يكونوا وقت مباشرتهم هذه الإجراءات فى الدعوى من رجال الضبط القضائى .

(نقض جلسة ١٦ ديسمبر ١٩٥٢ الطعن رقم ١٠١١ لسنة ٢٢ قضائية) .

١٧٣ — وقضى بأن الجريمة إذا شوهدت وقت ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة تكون من جرائم التلبس ويجوز لرجل الضبطية القضائية القبض على كل من ساهم فيها فاعلا كان أو شريكا ثم تفتيشه إن رأى لذلك

وجها ، يستوى فى ذلك المتهم الذى يشاهد وهو يقارف الفعل المكون للجريمة والمتهم الذى يتبين مساهمته فيها ولو وجد بعيداً عن محل وقوعها ،

(نقض فى ٣ مارس ١٩٤١ القضية ٩٢٢ سنة ١١ قضائية ، المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٢ العدد ٨ رقم ٢٠٥) .

١٧٤ — ويجوز لمأمور الضبط القضائى عند مشاهدته متهما بحالة تلبس بجريمة فى دائرة اختصاصه أن يجرى كل ماخوله القانون إياه من أعمال التحقيق ، سواء فى حق هذا المتهم أو فى حق غيره ممن اشتركوا فى مقارفتها فاعلين كانوا أو شركاء ، وإن كانت الجهات التى يقيمون فيها خارجة عن اختصاصه .

(نقض فى ١٥ إبريل ١٩٤٦ المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم لسنة ٤٧ العدد ٧ و ٨ رقم ٤٤) .

١٧٥ — وإن مباشرة ضابط البوليس تفتيش منزل بدائرة قسم آخر غير القسم التابع له يصححه اختصاصه بالتحقيق مع المتهم الذى فتش منزله بناء على ضبطه متلبساً بجمريمة بدائرة اختصاص هذا الضابط على أساس أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق المختص به .

(نقض فى ١٢ يناير ١٩٤٨ القضية رقم ٢٢٥٩ السنة ١٧ قضائية المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم لسنة ٤٩ العدد ٥ رقم ١٢٠) .

١٧٦ — ولذلك قضى بأن ضبط المتهم متلبساً بارتكاب جريمة يبيح لرجل الضبطية القضائية أن يقبض عليه ويفتشه . ولا يقدح فى ذلك أن تكون النيابة قد سبق لها أن رفضت الإذن فى التفتيش لعدم تعيين المراد تفتيشه .

(نقض فى ١ يونيه ١٩٤٨ ، القضية رقم ٦٠٨ السنة ١٨ قضائية) .

١٧٧ — ولا جدوى مما يثيره المتهم من أن المخبر الذى قبض عليه ليست

له صفة مأمور الضبط القضائى ، طالما أن الواقعة كانت فى تلبس تجيز لرجال السلطة العامة القبض على المتهم وتسليمه إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى .

(نقض فى ٢ يناير ١٩٥٦ - القضية رقم ٩٢٢ السنة ٢٥ قضائية) .

١٧٨ — وقضى بأنه متى كانت جريمة إحراز السلاح متلبساً بها ، فإن هذا يجيز لمأمور الضبطية القضائية القبض على الجانى وتفتيشه فى أى وقت وفى أى مكان مادامت حالة التلبس قائمة ، ولا تصح مطالبة القائم بالتفتيش بالوقوف فيه عند انقضاء وقت معين أو عند العثور على شىء معين ، ومن ثم فالدليل المستمد من هذا التفتيش يكون صحيحاً .

(نقض جلسة ٢١ ديسمبر ١٩٤٨ الطعن رقم ١٩٠٨ سنة ١٨ قضائية) .

١٧٩ — والتلبس صفة متعلقة بالجريمة ذاتها بصرف النظر عن المتهمين فيها مما يبيح لرجال الضبط القضائى الذين شاهدوا وقوع الجريمة أن يقبضوا على كل من يقوم الدليل على إسهامه فيها . وتقدير الدلائل على صلة المتهم بالجريمة المتلبس بها ومبلغ كفايتها يكون بداءة لرجل الضبط القضائى تحت رقابة سلطة التحقيق وإشراف محكمة الموضوع .

(نقض جلسة ١٠ يونيو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٤٧٦ سنة ٢١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى بند ١٣٥ صفحة ٧٠٤) .

الفرع الرابع

صور تتوافر فيها حالة التلبس

١٨٠ – قضت محكمة النقض بأن إبلاغ أحد المشتركين فى الاتفاق الجنائى عن الاتفاق وهو جريمة مستمرة ، ثم دخوله بعلم البوليس بالمهمات المتفق على سرقتها فى المنزل الذى أعد لاجتماعه فيه مع من تآمروا معه ، وحصول ذلك على مرأى من رجال البوليس ، كل هذه مظاهر خارجية تنبعث عن الواقعة الجنائية ذاتها ، وتكشف لمن بدت لهم عن أن تلك الجريمة المستمرة ترتكب فى الوقت نفسه . وهذا تلبس يجيز لرجال الضبطية القضائية تفتيش منازل المتهمين .

(نقض جلسة ٢٨ يونيه ١٩٤٣ الطعن رقم ١٥٦١ سنة ١٣ قضائية) .

١٨١ — ومتى كانت واقعة الدعوى أن المخبر الذى اختاره ضابط المباحث للانتقال إلى مقهى المتهم الذى صدر الإذن من النيابة بتفتيشه للبحث عن مخدرات قد رأى ابن المتهم فى أثناء التفتيش يضع يده فى جيبه ويخرج شيئاً منه محاولا إلقاءه والتخلص منه ، فهذه الواقعة تفيد قيام حالة التلبس بجريمة فى حكم المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات . وذلك بغض النظر عما ظهر بعد ذلك من التحقيق عن ماهية هذا الشىء .

(نقض جلسة ٧ يناير ١٩٥٢ الطعن رقم ١٥٨٧ سنة ٢١ قضائية) .

١٨٢ – وقضى بأنه إذا كان رجال البوليس قد شاهدوا المتهم فى حالة تدعو إلى الاشتباه إذ كان يتلفت يمنة ويسرة وبمجرد رؤيته لهم ترك العربة التى كان يجلس فيها وانتقل إلى أخرى فلما تبعوه ألقى بالحقيبة التى

كان يحملها وقفز من القطار قبل أن يمسك به رجال البوليس أو يهموا بالقبض عليه فهذا يعد تخليا منه عن حيازتها وتركا لملكيته لها يخول كل من يجدها أو يقع بصره عليها أن يلتقطها ويقدمها لجهة الاختصاص . فإذا ما فتحت ووجد فيها الشيء المسروق فان المتهم يكون فى حالة تلبس بالسرقة فيجوز القبض عليه وتفتيشه بغير إذن بهما من سلطة التحقيق .

(نقض جلسة ١٠ إبريل ١٩٥١ الطعن رقم ٢٦٨ السنة ١١ قضائية) .

١٨٣ — وإذا شوهد شخص يحاول إخفاء مادة مخدرة فى حجرة فهذه حالة تلبس توجب على من شاهده حال قيامها أن يحضره أمام أحد أعضاء النيابة أو يسلمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية أو لأحد رجال الضبط بدون احتياج لأمر بذلك وتفتيش المتهم فى هذه الحالة لضبط المادة المخدرة معه يكون صحيحاً قانونا لأن تفتيش الشخص من توابع القبض عليه بل من مستلزماته .

(نقض جلسة ١ يونيه ١٩٣٦ الطعن رقم ١٦٠٢ السنة ٦ قضائية) .

١٨٤ — وقضى بأن إحراز المخدرات جريمة مستمرة فمشاهدة المخدر مع المتهم وهو يعرضه من تلقاء نفسه على المشترى تكون حالة تلبس بالجريمة يجوز معها بمقتضى المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل شخص ولو لم يكن من مأمورى الضبطية القضائية أن يقبض على المتهم ، كما يجوز له أيضا أن يفتشه لأن الضبط يستتبع التفتيش ، وذلك لأسباب منها أن ترك المقبوض عليه بلا تفتيش قد يؤدى إلى انعدام الفائدة من القبض عليه .

(نقض جلسه ١٣ إبريل ١٩٤٢ الطعن رقم ١١٠٩ السنة ١٢ قضائية) .

١٨٥ — وإذا كان ضابط المباحث عندما دخل منزل مومس ، فى

سبيل أداء وظيفته . قد رأى المتهم ممسكا بقطعة من الحشيش ظاهرة من بين أصابعه . فإن هذه الحالة تعتبر تلبساً بجريمة إحراز الحشيش . ويكون القبض على المتهم وتفتيشه صحيحين ، ولا يقال إن الضابط وقد دخل المنزل لغرض معين هو مراقبة الأمن والإشراف على تنفيذ اللوائح الخاصة بالمحال العمومية لم يكن له أن يضبط فيه غير ما هو متعلق بالغرض الذى دخل من أجله فان الضابط بعد دخوله المنزل لذلك الغرض المعين يكون من واجبه قانونا إذا ما شاهد وقوع جريمة فى هذا المنزل أن يتخذ فى حق الجانى الإجراءات القانونية التى له أن يتخذها لو أنه شاهد الجريمة تقع فى أى مكان آخر .

(نقض جلسة ٢٣ نوفمبر ١٩٤٢ للطعن رقم ٢٢٤٧ سنة ٢٢ قضائية) .

١٨٦ — وإذا كانت واقعة الدعوى كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه هى أن الكونستابل قد شاهد المتهم الثانى وهو يتسلم المخدر من المتهمة الأولى ويضعه فى جيبه ، فإن هذا الكونستابل وهو من رجال الضبطية القضائية يكون قد شاهد الجريمة فى حالة تلبس ، فإذا ما أبلغ ضابط البوليس بذلك ـ وهو أيضا من رجال الضبطيه القضائية ـ فإن المخدر إذا ما ضبط تبعاً لذلك يكون قد ضبط مع هذا المتهم وهو فى حالة تلبس .

(نقض جلسة ١٨ مايو ١٩٥٢ الطعن رقم ٦١٧ سنة ٢٢ قضائية) .

١٨٧ ـ وإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن ضابط البوليس عندما هم بتفتيش شيخ البلدة المتهم قال له «وكان عاوز تفتشنى» فلما رد عليه بالإيجاب أسقط من يده علبة من الصفيح وجد الضابط بها مواد اشتبه فى أنها حشيش وأفيون ثم ثبت من التحليل أنها كذلك ، فالحكم الصادر بإدانة المتهم استنادا

إلى ذلك لا يجوز الطعن فيه بمقولة أن الحصول على المخدر كان بناء على تفتيش باطل لأن المخدر إنما ضبط بعد أن ألقاه المتهم من يده .

(نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٢٨ الطعن رقم ٢٥٤ سنة ٨ قضائية) .

١٨٨ — وإن ما يحرمه القانون بشأن تفتيش المنازل والأشخاص ويبنى عليه بطلان الدليل المستمد منه هو التفتيش أو القبض الذى يقع على الأشخاص أو فى منازلهم على خلاف الأوضاع التى رسمها . أما إذا كان مأمور الضبطية القضائية قد حصل على الدليل من غير طريق التفتيش أو القبض كأن يكون المتهم قد ألقى من تلقاء نفسه بشىء كان يحمله عندما شعر بقدوم رجل البوليس للقبض عليه فإن ضبط هذا الشىء بعد إلقائه . ثم الاستشهاد به فى الدعوى كدليل على المتهم الذى كان يحمله يكون صحيحاً لا بطلان فيه حتى ولو لم يكن المتهم فى إحدى حالات التلبس أو غيرها مما يجوز فيها قانوناً لرجال الضبطية القضائية القبض على المتهم وتفتيشه . فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهمين هما اللذان ألقيا من تلقاء نفسيهما ما كانا يحرزانه من مادة مخدرة بمجرد أن رأيا رجال البوليس قادمين نحوهما لضبطهما ، وكان ضبط هذه المواد قد حصل بعد ذلك وهى ملقاة على الأرض . فلا يصح توجيه أى عيب إلى الحكم فى استشهاده بضبط المواد المخدرة على هذه الصورة والقبض على المتهمين بعد ذلك عقب إلقائهما بالمادة المخدرة يكون صحيحاً قانوناً لأنهما بإلقائهما المخدرات على الأرض فى حضرة رجل البوليس يعتبران وقتئذ فى حال تلبس تجيز القبض عليهما وتفتيشهما .

(نقض جلسة ١٩ ديسمبر ١٩٢٨ الطعن رقم ١٠١ سنة ٩ قضائية) .

١٨٩ — وإذا كان الحكم قد أثبت أن رجال البوليس المأذونين بتفتيش شخص ومنزله ومقهاه لما دخلوا المقهى قد شاهدوا المتهم ، وهو شخص

غير الوارد اسمه فى إذن التفتيش ، عند بابه الخلفى يحاول الهرب فلحق به أحدهم وبحث خارج ذلك الباب فوجد على مقربة منه كيساً على الأرض به حشيش ففتشـــوا المتهم لاعتقادهم أن له ضلعاً فى جريمة إحراز الحشيش فعثروا معه على حشيش أيضاً ، فان هذا التفتيش يكون صحيحاً . لأن الحكم يكون قد أثبت أن جريمة إحراز المخدر كان متلبساً بها . ومتى يكون قد أثبت أن جريمة إحراز المخدرات كان متلبساً بها كان الأمر كذلك فلا تثريب على المحكمة فى اعتمادها على ما تحصل من هذا التفتيش ذلك لأن التلبس بالجريمة الوارد ذكره فى الشق الأول من المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات لا يشترط فيه مشاهدة شخص بعينه يرتكبها ، بل إنه يكفى مشاهدة الفعل المكون له وقت ارتكابه أو بعد وقوعه ببرهة يسيرة ولو لم يشاهد مرتكبه ولأن رجال الضبطية القضائية لهم بمقتضى المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات فى أحوال التلبس بالجنح والجنايات أن يقبضوا على كل من يقوم لديهم أى دليل على مساهمته فى الجريمة كفاعل أو شريك ولو لم يشاهد وقت ارتكابها .

(نقض جلسة ١٨ يناير ١٩٤٣ الطعن رقم ٢٧٦ سنة ١٣ قضائية) .

١٩٠ — كما قضى أنه إذا كان الثابت بالحكم أنه أثناء قيام الضابط بتفتيش صاحب مقهى بناء على ندبه لذلك من النيابة شاهد الطاعن يمد يده إلى جيب صديريه ويسقط على الأرض علبة فأسرع والتقطها فوجد بها ثلاث قطع من الحشيش ففتشه فوجد معه مطواه تبين من التحليل وجود أجزاء دقيقة من مادة الحشيش لاصقة بسلاحها فهذا الذى أثبته الحكم يجعل الطاعن فى حالة تلبس يجيز لمأمور الضبطية القضائية تفتيشه .

(نقض جلسة ١٨ مايو ١٩٥٣ الطعن رقم ٦٢٠ سنة ٢٣ قضائية) .

١٩١ — ومتى كانت الواقعة الثابتة فى الحكم هى أن الطاعن تخلى بنفسه عن لفافة من الورق فى دكان على مرأى من الضابط الذى كان قادماً مع رجاله

لتنفيذ الأمر الصادر إليه من النيابة بضبط المتهمين وتفتيشهما فان ما يقوله الطاعن عن بطلان التفتيش لا يكون مقبولا .

(نقض جلسة ١٢ مايو ١٩٥٤ الطعن رقم ٢٠١ سنة ٢٤ قضائية) .

١٩٢ — وإذا كان الثابت أن الضابط دخل محل الطاعن بقصد القبض على متهم آخر صدر إذن النيابة بتفتيشه وتفتيش منزله ولم يكن يقصد تفتيش هذا المحل وكان له فى سبيل تنفيذ الأمر الصادر من النيابة بتفتيشه أن يقبض عليه بالقدر اللازم لينفذ أمر التفتيش، وكان قد دخل المحل فى الأوقات التى يباح فيها للجمهور أن يدخله وكان دخوله مقصوراً على المكان الذى يسمح له بالدخول فيه فان دخوله يكون صحيحاً ، فاذا ما شاهد الطاعن يلقى مخدراً، كان له تبعاً لقيام حالة التلبس أن يقبض عليه ويفتشه .

(نقض جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ١٠ سنة ٢٥ قضائية).

١٩٣ — وإذا كان المتهمان قد وضعا نفسيهما فى وضع يدعو للريبة ، فان من حق رجال البوليس أن يستوقفوهما ليثبتوا حقيقة أمرهما فاذا فرا عقب ذلك وألقيا بلفافتين قبل الإمساك بهما، فان ذلك يتوافر معه من المظاهر الخارجية ما ينبىء بذاته عن وقوع جريمة، ويكفى هذا الاعتبار حالة التلبس قائمة ويبيح لرجاله السلطة العامة إحضار المتهمين وتسليمهما إلى أقرب واحد من مأمورى الضبط القضائى .

(نقض جلسة ٣ مايو ١٩٥٥ الطعن رقم ١٦٠ سنة ٢٥ قضائية) .

١٩٤ — وقضى بأنه إذا كان ما أورده الحكم عن واقعة الدعوى يفيد أن دخول ضابط المباحث المقهى إنما كان بسبب ما شاهده من وجود أشخاص يلعبون الورق به وأنه لما دخل رأى عرضاً ومصادفة زجاجة بها بعض الخمر فى مكان البيع من هذا المحل الممنوع بيع الخمر فيه بمقتضى القانون فان هذه الجريمة الأخيرة تكون فى حالة تلبس بغض النظر عن أن

الضابط لم يشاهد بيعها ، إذ لا يشترط فى التلبس أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الإجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة، وإذن يكون للضابط أن يجرى التفتيش وأن يضع يده على ما يجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش سواء فى ذلك ما يكون متعلقاً بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وقتئذ ، فاذا هو عثر فى هذه الأثناء على مخدر كان للمحكمة أن تعتمد على ذلك فى إدانة المتهم باحرازه .

(نقض جلسة ١٤ مارس ١٩٥٠ الطعن رقم ١٥٨٣ سنة ١٩ قضائية) .

١٩٥ — وإذا أذنت النيابة فى تفتيش مسكن متهم لضبط ورقة مدعى سرقتها وفى أثناء التفتيش أتى أخو هذا المتهم المقيم معه فى هذا المسكن فجأة وخلسة عملا يريب فى أمره (هو فى هذه القضية أنه ألقى شيئاً من يده فى الشارع) ففتشه معاون الإدارة المكلف بتفتيش المسكن فوجد معه «دخان حسن كيف» . ثم ظهر أن الشيء الذى ألقاه فى الشارع هو مادة مخدرة (حشيش) فلاشك فى أن تفتيشه لهذا السبب الطارىء الذى لم يكن يخطر ببال أحد جائز بلا حاجة إلى إذن النيابة لأن هذه الحالة تعتبر من حالات التلبس.

(نقض جلسة ٢٧ نوفمبر ١٩٣٣ الطعن رقم ١٢ سنة ٤ قضائية) .

١٩٦ — ويكفى القول بقيام حالة التلبس باحراز المخدر أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبىء بذاتها عن وقوع الجريمة ، ولا يشترط أن يكون من شهد هذه المظاهر قد تبين ماهية المادة التى شاهدها .

(نقض جلسة ٣٠ مايو ١٩٥٥ الطعن رقم ٤١٨ سنة ٢٥ قضائية) .

الفرع الخامس

صور لا تتوافر فيها حالة التلبس

١٩٧ — قضت محكمة النقض بأن التلبس لا يقوم قانوناً إلا بمشاهدة الجانى حال ارتكاب الجريمة أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة إلى آخر ما جاء بالمادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات ، فمجرد وجود مادة مخدرة بمنزل أحد الأفراد لا يدخل تحت هذا التعريف .

(نقض جلسة ١١ فبراير ١٩٣٥ الطعن رقم ٤٢٤ سنة ٥ قضائية) .

١٩٨ — وإنه وإن كان يجوز لرجال الضبطية القضائية وفقاً للائحة المحال العمومية دخول تلك المحال لإثبات ما يقع فيها مخالفاً لأحكام هذه اللائحة ومنها ما يتعلق ببيع الحشيش أو تقديمه للتعاطى أو ترك الغير يبيعه أو يتعاطاه بأية طريقة كانت ، فإن ذلك لا يخول لهم ، فى سبيل البحث عن مخدرات ، تفتيش أصحاب تلك المحال أو الأشخاص الذين يوجدون بها لأن أحكام اللائحة فى هذا الشأن لا تبيح تفتيش الأشخاص ، ولأن التفتيش الذى يقع على الأشخاص لا يجوز إجراؤه إلا فى الأحوال التى بينها قانون تحقيق الجنايات وهى حالات التلبس بالجريمة والحالات التى يجوز فيها القبض فإذا لم يكن الشخص الذى يوجد بالمحل العمومى فى إحدى تلك الحالات فلا يجوز تفتيشه. وإذن فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن الكونستابل ورجال البوليس دخلوا المقهى الذى يديره المتهم فوجدوا به أشخاصاً يلعبون الورق ، ووجدوا المتهم واقفاً ينظر إليهم فلما رآهم سارع إلى وضع يده فى

جيبه فلفتت هذه الحركة أنظارهم فأسرع إليه المخبر واحتضنه وفتشه الكونستابل فوجد بجيبه ورقة فيها مواد مخدرة ، فليس فى هذه الواقعة ما يفيد أن المتهم كان فى حالة تلبس ، إذ أن أحداً لم يرمعه المخدر قبل تفتيشه وإذن فلم يكن للكونستابل أن يفتشه على أساس التلبس بالجريمة أما ما بدا من المتهم من وضع يده فى جيبه فليس إلا مجرد قرينة ضده ، وهى لا تكفى للقبض عليه وتفتيشه ، لأن جريمة إحراز المخدر ليست من الجرائم التى يجوز لرجال الضبطية القضائية القبض فيها فى غير حالات التلبس وفقاً للمادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات .

(نقض جلسة ٢٠ ديسمبر ١٩٣٧ الطعن رقم ٤٤ سنة ٨ قضائية) .

١٩٩ — وإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن عسكرى المباحث شاهد المتهم — وهو من المعروفين لديه بالاتجار فى المخدرات وله سابقة فى ذلك — يمشى وإحدى يديه قابضة على شىء فأمسك هو بها وفتحها فوجد ورقتين من الهورويين ، فهذه الواقعة لا تفيد أن المتهم كان فى حالة من أحوال التلبس الواردة على سبيل الحصر فى المادة الثانية من قانون تحقيق الجنايات ولا من الحالات الأخرى التى تجيز القبض ثم التفتيش طبقاً للمادة ١٥ من هذا القانون .

(نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٣٨ الطعن رقم ٢٥٩ سنة ٨ قضائية) .

٢٠٠ — وإذا كان ما وقع من المتهم هو أنه وقت القبض عليه من رجال البوليس قد ألقى أمامه المادة المخدرة لكى لا تضبط معه عند تفتيشه لا أنه ألقاها فى حضرته قبل أن يقبض عليه فهذه الواقعة لا يجوز فيها الضبط والتفتيش على أساس التلبس لأن المتهم لم يكن فى حالة من حالاته .

(نقض جلسة ٣ يونية ١٩٤٠ الطعن رقم ١٣١٨ سنة ١٠ قضائية) .

٢٠١ - ولا يجوز إثبات حالة التلبس بناء على مشاهدات يختلسها رجال الضبط من خلال ثقوب أبواب المساكن لما في هذا من المساس بحرمة المساكن والمنافاة للآداب وكذلك لا يجوز إثبات تلك الحالة بناء على اقتحام المسكن فان ذلك يعد جريمة في القانون فاذا كان الظاهر مما ذكره الحكم أن مشاهدة الخفير للمتهمين وهم يتعاطون الأفيون بواسطة الحقن كانت من ثقب الباب ، وأن أحد الشهود احتال عليهم لفتح الغرفة التي كانوا فيها على هذه الحالة ثم اقتحمها الخفير وضبط المتهمين وفتشهم فعثر معهم على المخدر فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة ويكون القبض والتفتيش باطلين .

(نقض جلسة ١٦ يونية ١٩٤١ الطعن رقم ١٦٢٥ سنة ١١ قضائية) .

٢٠٢ - وقضى بأن رؤية المتهم وهو يناول شخصاً آخر شيئاً لم يتحقق الرائي من كنهه بل ظنه مخدراً استنتاجاً من الملابسات — ذلك لا يعتبر من حالات التلبس كما هو معروف به في القانون .

(نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٤٩ الطعن رقم ١٣٨٨ سنة ١٨ قضائية) .

٢٠٣ — ومتى كانت الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه تتحصل في أن ضابط البوليس استصدر إذناً من النيابة بتفتيش المتهم الثاني ، ووقف ينتظره في ردهة المحطة فشاهده قبل قيام القطار بعشر دقائق مقبلا ومعه غلام صغير فاستوقفه وفتشه ولاحظ عند ذلك أن الغلام (المتهم الأول) في حالة ارتباك شديد ، وأنه وضع يده في صدره وأخرجها بلفافة صغيرة من الورق يريد إلقاءها فأمسك به ووجد بهذه اللفافة قطعا من الحشيش ، ولما كان ما أثبته الحكم عن ذلك لا يفيد قيام حالة التلبس التي تجيز القبض والتفتيش قانونا ، ذلك أن الضابط قد ألقى القبض على المتهم وفتشه بمجرد أن نظره وهو في حالة ارتباك يخرج يده من صدره بلفافة الورق ويهم بإلقائها ، ومن

قبل أن يتبين محتويات هذه اللفافة ودون أن توجد مظاهر خارجية تدل على وجود المخدر فيها . كأن يرى الضابط بعينه المخدر ظاهراً من الورقة أو تنبعث رائحته منها بحيث يستطيع تعرفها بحاسة الشم ، أما مجرد اضطراب المتهم وارتباكه وإخراجه اللفافة من صدره محاولا إلقاءها والتخلص منها عندما رأى الضابط يلقى القبض على أخيه الذى كان يسير فى صحبته فلا ينبىء بذاته عن إحرازه المخدر ولا يجعله فى حالة من حالات التلبس التى تجيز القبض عليه وتفتيشه .

(نقض جلسة ٢٤ يناير ١٩٥٣ الطعن رقم ١١٩٧ سنة ٢٢ قضائية) .

٢٠٤ — وإذا كانت الواقعة التى أوردها الحكم هى «أن رجلى البوليس الملكى شهدا وهما يمران بإحدى عربات القطار المتهم يتلفت يمنة ويسرة وما أن وقع بصره عليهما حتى ازداد ارتباكه ولما نزل المتهم من القطار تقدم المخبران منه وسألاه عن اسمه فلم يثبت على رأى واحد وحاول الهرب» فان هذه المظاهر بفرض صحتها — ليست كافية لخلق حالة تلبس بالجريمة التى يجوز لغير رجال الضبطية القضائية من آحاد الناس القبض فيها .

(نقض جلسة ٢٠ يناير ١٩٤٩ الطعن رقم ١٦٧٨ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول بند ١٦ صفحة ٦٠) .

الفرع السادس

التخلى الاضطرارى والتخلى الاختيارى

٢٠٥ — إن إباحة تفتيش الأشياء التى يتخلى عنها أصحابها طواعية حكمته أنه ضرب من ضروب التحرى عن مالك هـــذه الأشياء علّه يمكن الاهتداء إلى مالكها عن طريق فحص محتوياتها ، فان تبين من فحصها أن

إحرازها يتضمن جريمة من الجرائم حق لمأمور الضبط القضائى ضبط وتفتيش المتخلى ولا جناح عليه فى ذلك .

٢٠٦ — غير أنه يجب التفرقة بين حالة التخلى الاضطرارى وبين حالة التخلى الاختيارى، ذلك لأن التخلى الأول لا ينتج آثاره فى حالة إجراء الضبط والتفتيش التى تتم بناء عليه فى حين أن التخلى الثانى ينتج كافة آثاره القانونية التى تترتب عليه .

٢٠٧ — إلا أنه فى حدود التخلى الاختيارى يجب التفرقة بين حالة اتخاذ إجراءات الضبط والتفتيش قبل تمام التخلى وبين اتخاذ هذه الإجراءات قبل التخلى عن الشىء الذى يتضمن إحرازه جريمة من الجرائم .

٢٠٨ والعبرة فى اعتبار أن إجراء من إجراءات الضبط والتفتيش قد اتخذ قبل تمام التخلى أو لم يتخذ هى بحقيقة الأمر الواقع بمقولة أنه يجب لاعتبار أن إجراء من هذه الإجراءات قد اتخذ أو لم يتخذ هى بالبحث فيما إذا كان قد تم القبض على المتهم المتخلى قبل تمام التخلى أم لم يتم ذلك ، فمثلا لو فرضنا أن زيداً من الناس كان يسير بالطريق فقابله بعض رجال الشرطة واستوقفوه للاستفسار منه عن وجهته أو لاستيضاح شخصيته وما أن فعلوا ذلك حتى ألقى بما كان يحمله ففحصوا ما ألقاه وتبينوا أن ما به مخدراً فألقوا القبض عليه ـ مثل هذا الشخص لا يصح له الاحتجاج بأن إلقاءه المخدر كان إلقاءاً اضطراريا ذلك لأن إجراء من إجراءات القبض لم يتخذ قبل هذا الشخص إلا بعد تبين أن ما ألقاه كان مخدراً ، أما هذا الذى حدث قبل إلقائه للمخدر فلم يكن إلا استيقافا يختلف تماماً عن القبض القانونى إذ هو ليس إلا استيضاحا واستفساراً يحق لرجال الشرطة العامة القيام به .

٢٠٩ — ولذلك قضى بأنه إذا كانت واقعة الدعوى هى أن ضابط

البوليس ومعه عسكريان حينما كانوا يمرون فى دورية ليلية رأوا شبحين قادمين نحوهم . فناداهما الضابط فلم يجاوبا ، ثم لما اقترب هو ومن معه منهما صوب الضابط نحوهما نور بطاريته فرأوا أحدهما قد وضع يده فى فتحة جلبابه ثم أخرجها ، وعندئذ سمعوا صوت شيء سقط على الأرض بجواره ، فأمسكه الضابط فوجده حافظة نقود فسألهما عنها فأنكر كل منهما ملكيته إياها ، ثم فتحها فوجد فيها مبلغا من النقود وعلبة من الصفيح بها أفيون ، فالدليل المتحصل من تفتيش هذه الحافظة لا يعتبر وليد قبض أو تفتيش ، لأن المتهم هو الذى ألقى من تلقاء نفسه بالحافظة على الأرض وتخلى عنها قبل أن يتصل الضابط بها .

(نقض جلسة ١٢ يناير ١٩٤٨ الطعن رقم ٢٤٤١ سنة ١٧ قضائية) .

٢١٠ — وقد يحدث أن يقوم أحد رجال الضبطية القضائية أو أحد رجال السلطة العامة بالقبض على شخص من الأشخاص لسبب أو لآخر ويثور التساؤل حول مدى الآثار التى تترتب على تخلى هذا الشخص لأية جواهر مخدرة أو أية ممنوعات فهل يعتبر التخلى هنا تخليا اضطراريا أم أنه تخل اختيارى ، ولا شك فى أنه كلما كان القبض قانونيا أنتج التخلى آثاره القانونية باعتباره تخليا اختياريا أما إذا كان القبض دون مبرر وبغير وجه حق فإن التخلى يكون والحالة هذه تخليا اضطراريا .

٢١١ — وتطبيقا لذلك نرى أنه إذا قابل رجل الضبطية القضائية شخصا من المعروفين له بالاتجار فى المخدرات وما أن لمحه الأخير حتى لاذ بالفرار فتعقبه إلى أن لحق به وتمكن من إمساكه فألقى هذا الشخص سواء قبيل إمساكه مباشرة أو بعدها بمخدر فإنه يعتبر قد تخلى طواعية عما يحمله ، ذلك أن مجرد إمساك رجل الضبطية القضائية به بعد أن لحقه لا يعد قبضا بالمعنى الصحيح

ولكنه ـ فى رأينا ـ استيقاف لمجرد الاستفسار منه عن سبب جريه أو التعرف على وسيلة تعيشه ، أما إن استصحب مأمور الضبطية القضائية مثل هذا الشخص إلى قسم الشرطة لسؤاله عن سبب جريه أو للاستفسار عن طريقة تعيشه هناك وفى الطريق ألقى هذا الشخص بمخدر فان تخليه عنه يعتبر والحالة هذه تخليا اضطراريا ذلك لأن مأمور الضبط القضائى قد جاوز حدود الاستيقاف باستصحابه هذا الشخص إلى مقر البوليس بحيث أصبح الأمر قبضاً غير قانونى .

٢١٢ — وعلى النقيض من ذلك نرى أنه لو تقابل مأمور الضبط القضائى أو أحد رجال الشرطة العامة مع شخص غير معلوم له فى دائرة اختصاصه واشتبه فى أمره واستفسر منه عن شخصيته وعن أسباب وجوده بهذه المنطقة فأجابه بإجابات غير مقنعة مما دعاه إلى الاشتباه فى أمره فرأى أن يستصحبه إلى مقر البوليس ليستكمل تحرياته عنه وفى الطريق تخلى هذا الشخص عن مخدر كان يحمله معه فان تخليه يعتبر تخليا اختياريا ينتج كافة آثاره التى تترتب عليه .

٢١٣ — وتطبيقا لذلك قضى بأنه متى كان القبض على المتهم لتفتيشه باطلا لحصوله فى غير الأحوال التى يجوز فيها قانونا إجراء القبض والتفتيش كان الدليل المستمد منه أو مما هو نتيجة مباشرة له كإلقاء المتهم عند القبض عليه للشىء الذى قصد التفتيش من أجله باطلا كذلك ، إذ القانون يقضى بأن كل ما بنى على الإجراء الباطل فهو باطل فاذا كان الواضح مما أثبته الحكم أن كونستابل البوليس قبض على المتهم بناء على بلاغ من مجهول بأنه يتجر فى مواد مخدرة وذلك بغير أن يحصل على إذن من النيابة بإجراء هذا القبض ولم يكن المتهم متلبساً بالجريمة إذ لم يشاهد معه شىء من المادة المخدرة قبل حصول القبض فيكون القبض عليه قد وقع باطلا لمخالفته القانون الذى بين الحالات

التى يجوز فيها لرجال الضبطية القضائية القبض على المتهمين ، وإلقاء هذا المتهم وقت القبض عليه بالمادة المخدرة التى كان يحملها خشية العثور عليها معه عند التفتيش لا يصح اعتباره دليل إثبات عليه لأن العثور على المادة المخدرة التى كان يحملها نتيجة لازمة للقبض عليه ، وما دام قد وقع باطلا فيكون العثور على المواد المخدرة التى كان يحملها باطلا كذلك .

(نقض جلسة ٢٧ مارس ١٩٣٩ الجدول العشرى الثانى من المحاماة ـ تحقيق جنايات صفحة ٢٥ بند ١٣٨) .

٢١٤ — وسوف نبين فيما يلى صوراً يعتبر التخلى فيها اضطرارى وصوراً أخرى يعتبر التخلى فيها اختيارى .

أولا : صور لوقائع يعتبر التخلى فيها اضطرارياً .

٢١٥ — إذا كان إذن التفتيش الصادر من النيابة مقصوراً على تفتيش منازل الطاعنين وكان الثابت من الحكم أن الطاعنين لم يشاهدوا فى حالة من حالات التلبس وقت ضبطهما ، ولم يصدر إذن بتفتيش شخصيهما وأن إلقاءهما للمخدر لم يكن إلا عند محاولة رجال البوليس القبض عليهما لتفتيشهما بغير مسوغ قانونى وكذلك كى لا يضبط معهما بحيث لو كان هذا القبض لم يحصل لما وجد المخدر ـ إذا تقرر ذلك فلا يجوز الاستشهاد على الطاعنين بأنهما كانا يحملان المخدر المضبوط ، لأن العثور عليه على هذه الصورة المتقدمة لم يكن نتيجة عمل مشروع إذ أنهما إنما اضطرا إلى إلقائه اضطراراً عند محاولة القبض عليهما بغير حق .

(نقض ١٣ يناير ١٩٤١ ـ المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٢ العدد ٦ رقم ١٥٥) .

٢١٦ — وإذ كانت الواقعة الثابتة بالحكم أن ضابط المباحث عندما

ذهب إلى المنزل الذى أذن له من النيابة فى تفتيشه لم يجد صاحب المنزل وإنما وجد زوجته فاشتبه فيها لما لاحظه عليها من اضطراب ولما رآه من أنها كانت تضع إحدى يديها فى جيبها وتمسكه بالأخرى فطلب إليها أن يفتشها فلم تقبل وإذ حضر على أثر ذلك وكيل شيخ الخفراء دست إليه فى يده شيئا أخرجته من جيبها فتسلمه منه الضابط فإذا به مادة اتضح من التحليل أنها أفيون فلا يصح الأستشهاد عليها بهذا المخدر ، إذ أن هذه الواقعة ليس فيها ما يدل على أن المتهمة شوهدت فى حالة من حالات التلبس المبينة بطرق الحصر المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات حتى يجوز للضابط التفتيش. والإذن الذى صدر من النيابة بتفتيش منزل الزوج لا يمكن أن ينصرف إلى تفتيشها هى — فا فى هذا التفتيش من المساس بالحرية الشخصية التى كفلها القانون وجعل لها حرمة كحرمة المنازل ، ثم إن المتهمة إذا أخرجت المادة المخدرة من جيبها إنما كانت مكرهة مدفوعة إلى ذلك بعامل الخوف من تفتيشها قهراً عنها .

(جلسة ٢٧ يناير ١٩٤١ الطعن رقم ٥٣٩ سنة ١١ قضائية)

ثانيا — صور لوقائع يعتبر التخلى فيها اختياريا

٢١٧ — إذا كانت وقائع الدعوى تتحصل فى أنه بينما كان الخفير يمر ليلا فى منطقة خفارته قابل الطاعــن وآخرين مرابة أمرهم لأنه يعرف أنهم يتجرون بالمخدرات ومن المشبوهين ، فاستوقفهم وبمجرد ذلك ما أثبته الحكم على الوجه المتقدم يدل على أنه لم يقبض على الطاعن ولم يقع تفتيش قط ، لأن مجرد محاولة الخفير إيقافه ليس فيه معنى القبض عليه كما أن العثور على الحشيش لم يكن نتيجة التفتيش بل كان على أثر إلقائه من أحد رفيق الطاعن

. . . . .

وعلى ذلك يكون دفع الطاعن الخاص ببطلان القبض والتفتيش لا سند له من الواقع .

(نقض جلسة ٢١ أكتوبر - القضية رقم ١٤٦٥ سنة ١٠ قضائية - المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم للسنة ٤٢ العدد ٣ رقم ٧٣) .

٢١٨ — وإذا كانت واقعة الدعوى أن ضابط البوليس علم من تحرياته أن أجولة من الأرز مرسلة بطريق السكة الحديد قد دس فيها مخدر فاستصدر هو مباشرة من غير وساطة النيابة أمراً من القاضي بضبطها وبتفتيش من يتسلمها ، ولما ذهب إلى المحطة رأى المتهم يتسلم الأجولة ثم وضعها على عربة وسار أمامها ولما شرع في ضبطه لجأ إلى الفرار ، فان فرار المتهم وتركه العربة بما عليها في الشارع العمومي مفاده أنه تركها لرجال البوليس وتنصل منها وعمل على قطع كل علاقة له بها ، ولذلك لا يقبل منه إذا هم فتشوا هذه العربة أن يدعي أن حرمة ملكه قد انتهكت كما أنه لا مصلحة له في أن يتمسك ببطلان التفتيش بدون أي إذن ، ثم إن تفتيشه هذا لا شائبة فيه أيضاً مادام قد حصل بعد تفتيش العربة والعثور على المخدر في أحد الأجولة التي كانت محملة عليها ، لأن ذلك يجعل من الواقعة حالة تلبس تبيح تفتيشه :

(نقض جلسة ١٦ مارس ١٩٤٢ - القضية رقم ٦٨٣ السنة ١٢ قضائية) .

٢١٩ — وقضى بأنه إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن الطاعن هو الذي خلع بنفسه الحذاء الذي كان يحوي ما يحرزه من مادة مخدرة وأن رجل البوليس قد ضبط الحذاء بعد ذلك وهو ملقى على الأرض بغير أن يقوم بتفتيش الطاعن ، فلا يصح توجيه أي عيب للحكم إذا استشهد على ثبوت التهمة بضبط المادة المخدرة في الحذاء بعد أن تخلى عنه الطاعن على الصورة المتقدمة ، أما تفتيش الطاعن والقبض عليه عقب ذلك فسواء كان صحيحاً على اعتبار أنه كان في حالة تلبس كما ذهب إليه الحكم المطعون فيه ، أم لم يكن

فى تلك الحالة كما يقول الطاعن فان ذلك لاعلاقة له بضبط المادة المخدرة ولا تأثير له فى الدليل المستمد منه .

(نقض ١٣ مارس ١٩٤٤ — الطعن رقم ٢٤٧ السنة ١٤ قضائية، المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنه ٤٤ العدد ٨ و ٩ و ١٠ رقم ٧٩) ،

٢٢٠ — وإن إلقاء الجانى لما فى يده على إثر سؤاله عنه بمعرفة رجال البوليس قبل أن يمسك به أحدهم أو يهم بالقبض عليه يعتبر تخليا منه عن حيازة ذلك الشىء إن لم يكن تركا لملكيته فيه ،ويخول بالتالى كل من يجده أو يقع بصره عليه أن يلتقطه ويقدمه لجهة الاختصاص ، فإذا هم — أى رجال البوليس — فتحوا ذلك الشىء فلا يصح النعى عليهم بأنهم أجروا تفتيشاً بغير إذن من سلطة التحقيق مادام ذلك الشىء لم يكن مع أحد ولا لأحد، حتى يمكن أن يعتبروا أنهم اعتدوا على حرمة من الحرمات أو حرية من الحريات ، وإذا ظهر لهم مخدر فيه فان من تخلى عنه — أى ذلك الشىء — يكون فى حالة تلبس بالجريمة .

(نقض فى ١٢ يناير ١٩٤٥ - الطعن رقم ٨١ سنة ١٥ قضائيه - المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٦ العدد ١ و ٣ رقم ٣)

١٢١ — واذا كان الحكم المطعون فيه حين أدان المتهم إستناداً إلى الدليل المستمد من التفتيش قد تعرض لدفاع المتهم المستند إلى بطلان التفتيش ورد بأن المتهم هو الذى ألقى المخدر الذى كان معه طواعية واختياراً عندما رأى رجال الحفظ قادمين نحوه ، أى قبل القبض عليه وتفتيشه ، فلا يصح القول ببطلان إجراء ضبط ذلك المخدر الذى ألقى والاستدلال به على من ثبت أنه ألقاه .

(نقض ٢٤ مارس ١٩٤٧ — الطعن رقم ٩٢٧ سنة ١٧ قضائية)

٢٢٢ — كما قضى بأنه إذا كان المتهم هو الذى ألقى من يده لفافات من الورق عند رؤيته لرجلى البوليس فالتقطها الأخيران واتضح لهما أنها تحوى مادة مخدرة وبناء على ذلك قبضا عليه ، فإن دليل الجريمة يكون قد حصل عليه من غير طريق التفتيش أو القبض .

(نقض ١٥ ديسمبر ١٩٤٧ - الطعن رقم ٢٠٩٣ سنة ١٧ قضائية) .

٢٢٣ — والدليل الحاصل من تفتيش حافظة المتهم لا يكون وليد قبض أو تفتيش وقع على شخص الطاعن إذا كان هو الذى ألقى من تلقاء نفسه بالحافظة على الأرض وتخلى عنها قبل أن يتصل الضابط بها .

(نقض ١٢ يناير ١٩٤٨ - الطعن رقم ٢٢٤١ السنة ١٧ قضائية) .

٢٢٤ — وما دام المتهم هو الذى ألقى بالعلبة التى بها المخدر طواعية واختياراً عندما شاهد رجال البوليس قادمين فهذا يدل على تخليه عنها وعدم أحقيته فى الطعن على من يلتقطها ويطلع على ما فيها .

(نقض ٣ نوفمبر ١٩٤٨ - الطعن رقم ١٦٨٣ سنة ١٨ قضائية) .

٢٢٥ — وإن مجرد استيقاف الداورية الليلية لأشخاص سائرين على الأقدام فى الليل فى مكان غير معهود فيه ذلك لا يعد قبضاً ، وفرار هؤلاء الأشخاص ومتابعة رجال الداورية لهم ومشاهدتهم إياهم يلقون شيئاً على الأرض تبين أنه أفيون ، ذلك يسوغ إدانتهم فى إحراز هذه المادة ، إذ أن عثور رجال الداورية على هذه المادة لم يكن نتيجة قبض أو تفتيش ، بل كان بعد أن ألقاها المتهمون وهم يحاولون الفرار .

(نقض ٨ مايو ١٩٥٠ - القضية رقم ٤٢٨ السنة ٢٠ قضائية) .

٢٢٦ — وقضى بأنه إذا كان رجال البوليس قد شاهدوا المتهم فى حالة

تدعو إلى الاشتباه إذا كان يتلفت يمنة ويسرة وبمجرد رؤيته لهم ترك العربة التى كان يجلس فيها وانتقل إلى أخرى . فلما تتبعوه ألقى بالحقيبة التى كان يحملها وقفز من القطار قبل أن يمسك به رجال البوليس أو يهموا بالقبض عليه فهذا يعد تخليا منه عن حيازتها وتركا لملكيته لها يخول كل من يجدها أو يقع بصره عليها أن يلتقطها ويقدمها لجهة الاختصاص ، فإذا ما فتحت وفيها الشىء المسروق فإن المتهم يكون فى حالة تلبس بالسرقة فيجوز القبض عليه وتفتيشه بغير إذن بهما من سلطة التحقيق .

(نقض ١٠ أبريل ١٩٥١ - القضية رقم ٢٦٨ سنة ٢١ قضائية) .

٢٢٧ — ومتى كان الثابت فى الحكم أن المتهم ألقى من يده قطعة الحشيش من قبل أن يقبض عليه الضابط أو يهم بالقبض عليه ، وأن القبض والتفتيش لم يحصلا إلا بعد التقاط الضابط لقطعة الحشيش التى ألقاها ، فإن القبض والتفتيش يكونان قد وقعا صحيحين ، ذلك لأن المتهم هو الذى أوجد حالة التلبس بعمله وطواعية منه .

(نقض ١٥ أكتوبر ١٩٥١ - القضية رقم ٨٤٧ سنة ٢١ قضائية) .

٢٢٨ — ومتى كان الحكم قد أثبت أن المتهم كان قد أتخلى عن المخدر وحاول الفرار قبل القبض عليه فأضحى بذلك هذا المخدر هو مصدر الدليل على ثبوت الواقعة ضده ، وأن هذا الدليل لم يكن وليد القبض ، فان الحكم يكون سليما ويكون الطعن ببطلان القبض على غير أساس .

(نقض ٢٩ إبريل ١٩٥٢ - القضية رقم ١٧٠ سنة ٢٢ قضائية) .

٢٢٩ — وإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن ضابط المباحث علم من تحرياته أن زيدا يقيم خصا بالطريق الزراعى ويحرق فيه الحشيش فاستصدر

إذناً من النيابة بتفتيشه هو ومن يكون معه بالخص، ولما قام بتنفيذ ذلك معه رجل البوليس وجده هو والطاعن يجلسان تحت شجرة، فلما رآهما المتهمان ألقى الطاعن بعلبة تبين أن بها قطعة من الحشيش، فإلقاء العلبة فى هذه الحالة يكون تخلياً بإرادة ملقيها عما كان يحرزه من المخدر وليس نتيجة لعمل غير مشروع من جانب الضابط . وإذن فإن إدانتهما بناء على الدليل المستمد من ضبط العلبة يكون سليماً .

(نقض ١١ نوفمبر ١٩٥٢ - القضية رقم ٩١٣ سنة ٢٢ قضائية) .

٢٣٠ — كما قضى بأن فتح باب سيارة معدة للايجار وهى واقفة فى نقطة المرور لا ينطوى على تعرض لحرية الركاب الشخصية ، ولرجال الضبطية القضائية الحق فى هذا الإجراء للبحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة فيما هو منوط بهم فى دائرة اختصاصهم. وإذا كان الحكم قد استخلص تخلى المتهم عن الكيس الذى ضبطت به المادة المخدرة مما شهد به رجال الضبطية القضائية من أن المتهم عندما رآهم يفتحون باب السيارة وكانت يده إذ ذاك على الكيس رفعها عنه وأنكر ملكيته وحيازته وقال أنه لا يعرف عنها شيئا ، فهذا التخلى يجعل ضبط المخدر فى الكيس جريمة متلبسا بها تبرر تفتيش الطاعن بدون إذن من النيابة طبقا للمادتين ٣٤و٤٦ من قانون الإجراءات الجنائيه ، ويجعل الاستدلال بما أسفر عنه التفتيش على إدانة الطاعن صحيحا .

(نقض ٢٠ مارس ١٩٥٣ - القضية رقم ٨٣ سنة ٢٣ قضائية) .

٢٣١ — ومتى كان الحكم قد أثبت أن المتهم بمجرد رؤيته لسيارة البوليس قد ألقى بالجوزة التى كانت فى يده وتركها ودخل مقهاه ، فهذا يعتبر تخليا عن حيازتها فاذا ما ثبت من فحص هذه الجوزة أن بها حشيشا

فإن جريمة إحراز المخدر تكون متلبسا بها ويكون تفتيش هذا المتهم صحيحا .

(نقض ١٣ إبريل ١٩٤٣ - القضية رقم ٢١٣ سنة ٢٢ قضائية) .

٢٣٢ — وإذا كان الثابت بالحكم أنه أثناء قيام الضابط بتفتيش صاحب مقهى بناء على ندبه لذلك من النيابة - شاهد الطاعن يمد يده إلى جيب صديرية ويسقط على الأرض علبة فأسرع والتقطها فوجد بها ثلاث قطع من الحشيش ففتشه فوجد معه مطواه تبين من التحليل وجود أجزاء دقيقة من مادة الحشيش لاصقة بسلاحها ، فهذا الذى أثبته الحكم يجعل الطاعن فى حالة تلبس تجيز لمأمور الضبطية القضائية تفتيشه ، ولا يجديه دفعه ببطلان تفتيشه بناء على الإذن الصادر بتفتيش صاحب المقهى ومن يوجد معه .

(نقض ١٨ مايو ١٩٥٣ - القضية رقم ٦٢٠ سنة ٢٣ قضائية) .

٢٣٣ — وإذا كان الثابت مما هو وارد فى الحكم المطعون فيه أن ضبط المخدر الذى دان الحكم الطاعنة باحرازها له لم يكن وليد تفتيش وقع عليها وإنما كان ذلك نتيجة لتخليها عنه طواعية واختياراً بالقائها إياه على مشهد من الضابط الذى كان يقوم وقتئذ بتنفيذ الأمر الصادر من النيابة بتفتيش منزل زوجها فلا يحق لها من بعد ضبط الجريمة المتلبس بها أن تطعن فى صحة الضبط أو فى صفة من أجراه .

(نقض ٢١ يونيه ١٩٥٤ القضية رقم ٧٥٤ سنة ٢٤ قضائية) .

٢٣٤ — وإذا كان المتهمان قد وضعا نفسيهما فى وضع يدعو للريبة ، فان من حق رجال البوليس أن يستوقفوهما ليتبينوا حقيقة أمرهما ، فاذا فرا عقب ذلك وألقيا بلفافتين قبل الإمساك بهما ، فان ذلك يتوافر معه من المظاهر الخارجية ما ينبىء بذاته عن وقوع جريمة ، ويكفى لاعتبار حالة

التلبس قائمة . ويبيح لرجال السلطة العامة إحضار المتهمين وتسليمهما إلى أقرب واحد من مأموري الضبط القضائي .

(نقض ٣ مايو ١٩٥٥ القضية رقم ١٦٠ سنة ٢٥ قضائية) .

٢٣٥ — وقضى بأنه إذا مر مأمور الضبط القضائي ليلا بدائرة القسم للبحث عن المشتبه فيهم لكثرة حوادث السرقات ، فأبصر شخصا يسير في الطريق وهو يتلفت للخلف بصورة تبعث على الريبة في أمره ، ثم حاول أن يتوارى عن نظر الضابط ، حق لهذا الأخير أن يستوقفه للتحري عن شخصيته ووسائل تعيشه لأن ظروف الأحوال تبرر اتخاذ هذا الإجراء . فاذا تخلى الشخص المذكور بارادته على أثر ذلك عن بعض المخدر الذي يحمله في جيبه بالقائه على الأرض . فان هذا التخلي لا يعد نتيجة لإجراء غير مشروع من جانب الضابط ، ولا يقبل من المتهم التنصل من تبعة إحراز المخدر بمقولة بطلان الاستيقاف ، ويستوي نتيجة لذلك ظهور المخدر من الورقة التي ألقاها المتهم على الأرض وعدم ظهوره منها ما دام التخلي عنها باختياره .

(نقض ٧ نوفمبر ١٩٥٥ - القضية رقم ٦٤٩ سنة ٢٥ قضائية) .

٢٣٦ — وإذا كان الواضح من مدونات الحكم أن ما أتاه المخبر - وقد كان من بين من استعان بهم رئيس مكتب المخدرات على تنفيذ الأمر الصادر له بتفتيش المتهم - إنما تم تحت إشراف ورقابة الرئيس المذكور ، وكان القصد من أمر المتهم بعدم التحرك وتهديده بالمسدس من تلقاء

نفسه هو معاونة رئيس المكتب على تنفيذ أمر النيابة الصادر له باجراء التفتيش ، فان ما يثيره المتهم من أنه لم يلق بالكيس الذى يحوى المخدر طواعية واختياراً لا يكون له أساس .

(نقض جلسة ٩ مارس سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ٢٢٦٦ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول بند ٦٤ صفحة ٢٩٢) .

المبحث الخامس

محضر الضبط

٢٣٧ — بعد أن يقوم مأمور الضبط القضائى بتنفيذ إذن التفتيش أو ضبط إحدى الجرائم المخلة بالآداب فى حالة من حالات التلبس وجب عليه أن يقوم بتحرير محضر يسمى بمحضر الضبط ليقوم برفعه إلى النيابة العامة.

٢٣٨ — ويجب أن يشتمل محضر الضبط هذا على اسم محرره سواء أكان الضابط أم غيره وساعته وما إذا كان الضبط قد تم بناء على إذن من النيابة العامة أم فى غير ذلك من الحالات، وأن يشير إلى أسماء الأشخاص المرافقين له ساعة إجراء الضبط والتفتيش ودور كل منهم فى ذلك وأن يحدد بدقة مكان ضبطه للجريمة التى ضبطها وما ذكره له المتهمين عند مواجهتهم بما أسفر عنه الضبط والتفتيش ثم إثبات عودته لمقر الشرطة وبيان نوع الأحراز المضبوطة.

٢٣٩ — غير أنه قد يحدث ألا يقوم مأمور الضبط القضائى بتحرير محضر الضبط بنفسه، بل يعهد به إلى أحد رجال الضبطية القضائية أو أحد رجال السلطة العامة ومع ذلك فلا يجوز الاحتجاج عليه بأنه لم يحرر المحضر بنفسه ما دام توقيعه ثابت عليه.

٢٤٠ — ولذلك قضى بأن مأمور الضبطية القضائية هو المسئول وحده عن صحة ما دون بمحاضره، وما دام هو قد وقع عليها فذلك إقرار منه بصحتها فلا يهم بعد ذلك إن كان حررها بقلمه مباشرة أو بواسطة الاستعانة بآلة ميكانيكية أو يد أجنبية لأن عدم مباشرته تحريرها بخط يده لا يؤثر فى اعتبار أنها محررة فى حضرته وتحت بصره.

(نقض جلسة ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ الطعن رقم ٦٤٩ سنة في قضائية منشور بالمحاماة السنة ١٩ صفحة ١٣٧٢) .

٢٤١ — وتطبيقاً لذلك قضى أيضاً بأن قيام المخبر بكتابة محضر التفتيش الذي أجراه مأمور الضبطية القضائية لا تأثير له في سلامة الحكم القاضي بادانة المتهم ، ما دام المتهم لا يدعى أن المخبر انفرد بتحرير المحضر ولم يكتبه إلا بناء على إملاء مأمور الضبطية القضائية وتحت إشرافه .

(نقض جلسة ٢١ يونية سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ١٣٧٩ سنة ١٣ قضائية)

٢٤٢ — كما يقضى بأن القانون على خلاف ما أوجبه بالنسبة للنيابة وقاضي التحقيق ، لم يوجب أن يحضر مع مأمور الضبط القضائي وقت مباشرة التحقيق وجمع الاستدلالات المنوطة به — كاتب لتحرير ما يجب تحريره من المحاضر، ومودى ذلك أن مأمور الضبط القضائي هو المسئول وحده عن صحة ما دون بمحضره ، وما دام هو يوقع عليها إقراراً منه بصحتها فلا يهم بعد ذلك إن كان قد حرر المحضر بيده أو استعان في تحريره بغيره .

(نقض جلسة ١٩٥٢/٣/٣ الطعن رقم ١٤٤٩ سنة ٢١ قضائية) .

٢٤٣ — غير أن عدم تحرير محضر بما أسفر عنه الضبط والتفتيش لا يترتب عليه بطلان هذه الإجراءات ، ذلك لأن تحرير مثل هذه المحاضر إنما قصد به تنظيم سير العمل على خلاف محضر التحريات وإذن التفتيش اللذين يجب أن يكونا ثابتين بالكتابة .

٢٤٤ — ولذلك قضى بأن القانون لا يشترط أن يفرد للتفتيش محضر خاص به . فيكفي أن يكون قد أثبت حصوله في محضر التحقيق .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ١٤٨٤ سنة ١٦ قضائية منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٢ العدد رقم ١٠ بند رقم ٢٤٨)

٢٤٥ — وإنه وإن كان يجب على من يقوم بإجراء التفتيش فى التحقيقات الجنائية أن يحرر محضراً يبين فيه المكان أو الشخص الذى حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش إلا أن ذلك إنما وضع لحسن سير الأعمال وتنظيم الإجراءات ولا يترتب على مخالفته البطلان ويكفى أن تقتنع المحكمة من الأدلة المقدمة إليها فى الدعوى بأن التفتيش أجرى ، وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه .

(نقض جلسة ٢١ يونية سنة ١٩٤٣ الطعن رقم ٩٩٤٧ سنة ٩٣ قضائية) .

٢٤٦ — وإن كان القانون يوجب أن يحرر مأمور الضبطية القضائية محضراً بكل ما يجريه فى الدعوى من إجراءات قبل حضور عضوية النيابة إلا أن إيجابية ذلك ليس إلا لغرض تنظيم العمل وحسن سيره ، فلا بطلان إذا لم يحرر محضراً .

(نقض جلسة ١٨ إبريل ١٩٤٩ الطعن رقم ٥٤٤ سنة ١٩ قضائية) .

٢٤٧ — ولقد تضمنت تعليمات وزارة الداخلية إلى مكاتب حماية الآداب وجوب سؤال الشهود الموجودين بمحل الضبط تفصيلا فى محضر الضبط مع إثبات شخصياتهم إثباتاً دقيقاً طبقا لما يحملونه من أوراق رسمية دالة على ذلك وفى حالة عدم وجود مثل هذه الأوراق يتخذ أى إجراء إدارى للتحقق من شخصياتهم وإثبات ذلك فى المحضر .

المبحث السادس

التحقيق

٢٤٨ — بمجرد أن يعرض محضر الضبط على عضو النيابة يفتتح محضره باسم النيابة التي يتبعها ثم يصدره بتاريخ اليوم وساعته ومكان التحقيق واسم المحقق ووظيفته ثم إسم كاتب التحقيق ثم يثبت ورود المحضر إليه وساعته وتاريخ وروده وأخيراً يبدأ في مباشرة إجراءاته :

٢٤٩ — وتتمثل هذه الإجراءات في إثبات محضر الضبط المقدم له بايجاز مع إثبات موجز أيضا لمحضر التحريات ونص إذن التفتيش الصادر ثم دعوة المتهم ومناظرته ثم يشرع في وصف المضبوطات بحضور المتهم ويستفسر ممن ضبطت لديه عما إذا كانت لديه أية ملاحظات عليها ثم يواجه المتهم بالتهمة المنسوبة إليه شفاهة بعد ان يحيطه علما بها وبالمواد المنطبقة عليها وبعقوبتها وبعد أن يفهمه أن النيابة العامة تباشر التحقيق فان اعترف بها يبدأ في استجوابه فوراً ، أما إن أنكرها فيسأله عما إذا كان لديه شهود نفي يبغى الاستشهاد بهم، ويستحسن أيضا أن يسأله عما إذا كان لديه محاميا يريد حضور استجوابه .

٢٥٠ — فان قرر المتهم أن لديه شهوداً يبغى سماع أقوالهم فيسأل عن أسمائهم وعما يستشهدهم عليه وعن تفصيلات قد تفيد المحقق في تقديره لمدى شهادة هؤلاء عندما يدلون بها .

٢٥١ — ولقد نصت المادة ٣٤ من التعليمات العامة للنيابات على أنه

يجب على عضو النيابة المحقق أن يعمل على وضع المتهمين وشهود الإثبات فى مكان يكونون فيه منعزلين بعضهم عن بعض وعن الناس وذلك ضماناً لعدم تلفيق الشهادات وتفادياً لما عسى أن يقع من المتهم من تأثير على شهود الإثبات . ثم يثبت شخصية المتهم وبعد فحصه وإثبات ما يعن له من ملاحظات يبدأ بسؤاله شفويا عن التهمة المسندة إليه بعد أن يحيطه علما بها، فان اعترف بها بادر إلى استجوابه تفصيلا مع العناية بابراز ما يعزز اعترافه ، وإذا أنكرها يسأله عما إذا كان لديه دفاع يريد إبداءه وهل لديه شهود نفى يبغى الاستشهاد بهم ، ويثبت هذا الدفاع وأسماء الشهود فى المحضر ، ثم يسأله عما إذا كان يريد أن يستشهد غيرهم فان قرر أن ليس لديه شهود آخرون يثبت ذلك فى المحضر كذلك ، ثم يأمر باستحضار جميع من استشهد بهم المتهم فوراً ويضعهم فى مكان منعزل حتى يحين دور سؤالهم . ثم يستكمل التحقيق بسؤال شهود الإثبات حسب ترتيب أهميتهم ويناقشهم لاستجلاء أقوالهم وتعرف مدى نصيبها من الحقيقة ، ويواجههم بما يكونون قد قرروه من أقوال فى محضر جمع الاستدلالات مخالفا لما شهدوا به أمامه ويناقشهم فيها . وله ألا يعيد سؤال الأشخاص الذين سبق سؤالهم فى محضر جمع الاستدلالات بوصفهم شهوداً إذا كانوا لم يشهدوا بشىء ولا ترجى فائدة من إعادة سؤالهم وكلما ورد ذكر اسم شخص يحتمل أن تكون لديه معلومات فى الحادث يطلب فوراً ويسأل عن معلوماته . ثم يستجوب المتهم إذا لم يكن قد بادر باستجوابه بعد سؤاله شفويا عن التهمة المسندة إليه واعترافه بها . ويواجهه بالأدلة التى قامت ضده ويسأله عما إذا كان لديه ما يدحضها . ثم يأخذ فى تحقيق دفاعه إن كان له دفاع . ويجب عليه أن يبادر بسماع شهود النفى بعد الانتهاء من استجواب المتهم مباشرة اتقاء لما عساه أن يحصل من تلقين الشهادات التى توافق أقوال المتهم إليهم . ولا يجوز التراخى

فى سماعهم اعتمادا على أن المتهم محبوس ، إذ ليس بالعسير عليه أو على ذويه الاتصال بهؤلاء الشهود . ويراعى مواجهة المتهمين والشهود بعضهم ببعض فيما تختلف فيه أقوالهم .

٢٥٢ — كما نصت المادة ٣٦ من التعليمات العامة للنيابات أنه إذا اعترف المتهم فى التحقيق بالتهمة المسندة إليه فلا يكتفى بهذا الاعتراف . بل يجب على المحقق أن يبحث عن الأدلة التى تعززه لأن الاعتراف ليس إلا دليلا من أدلة الإثبات التى تقبل المناقشة .

٢٥٣ — هذا والبطلان الذى يترتب على إجراء عضو النيابة تحقيقاً فى غير دائرة اختصاصه هو بطلان نسبى فإذا حضر محام أثناء التحقيق مع المتهم ولم يتمسك ببطلان التحقيق عند إجرائه ، فإن الحق فى الدفع به يسقط عملا بنص المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية .
(نقض جلسة ٣ مايو سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٧٧ سنة ٢٥ قضائية) .

٢٥٤ — ومادام وكيل نيابة المركز الذى وقع بدائرته الحادثة هو الذى أجرى التحقيق فيه فلا يهم بعد ذلك المكان الذى اختاره المحقق لإجراء التحقيق والذى يترك لتقديره وحسن اختياره حرصاً على صالح التحقيق وسرعة إجرائه .

(نقض جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ١٧٠ سنة ٢٥ قضائية).

٢٥٥ — وإذا كان القانون يشترط أن يقوم بتحرير تحقيقات النيابة العامة كاتب من كتاب المحكمة إلا أنه يجوز فى حالة الضرورة ندب غير كتاب المحكمة لتدوين محضر التحقيق ، وتقدير قيام هذه الحالة موكول لسلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع .

(نقض جلسة ٢٦ إبريل سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ١٢٠١ سنة ٢٤ قضائية)

٢٥٦ - وإن ما أوجبه القانون من حضور كاتب مع عضو النيابة الذى يباشر التحقيق يوقع معه المحاضر، ومن تحليف الشهود يميناً بأن يشهدوا بالحق ولا يقولون إلا الحق، وإن كان هو الأصل الواجب الاتباع إلا أنه لا يترتب على عدم اتباعه بطلان ما يتخذه وكيل النيابة من إجراءات فى حالة الاستعجال وقبل أن يحضر كاتب التحقيق، ذلك أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجال الضبطيه القضائية فى المادتين ٢٤ و ٣١ من قانون الإجراءات الجنائية من إثبات ما يرى الحال داعية لإثباته بنفسه قبل حضور كاتب التحقيق، بل إن هذا هو الواجب الذى يتعين عليه القيام به سواء أكان أحد مرؤسيه قد قام بذلك قبل حضوره أو لم يكن .

(نقض جلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ٩٨٤ سنة ٢٢ قضائية)

٢٥٧ — هذا والعبرة فى إثبات تاريخ محضر التحقيق هى بحقيقة الواقع لا بما أثبته كاتب التحقيق سهواً .

٢٥٨ — ولقد نصت المادة ٧٧ من التعليمات العامة للنيابات على أنه لا يجوز للمحامى الكلام إلا إذا أذن له عضو النيابة بذلك ولا تسمع منه مرافعة أثناء التحقيق . وإذا أبدى المحامى دفعاً فرعيا بعدم الاختصاص أو غير ذلك من أوجه الدفوع ورأى عضو النيابة عدم وجاهته ، وجب عليه إثباته فى المحضر والاستمرار فى التحقيق .

٢٥٩ — ونصت المادة ٧٨ من نفس التعليمات على أنه لا يسمح للمحامى بمقاطعة الشاهد أثناء سؤاله، وإنما يجوز له بعد الانتهاء من سماع أقوال الشاهد أن يبدى ملاحظاته عليها وأن يوجه له مايشاء من أسئلة على أن يكون توجيهها للشاهد عن طريق المحقق .

ولعضو النيابة المحقق رفض توجيه أى سؤال ليس له علاقة بالدعوى أو يكون فى صيغته مساس بالغير ، فإذا أصر المحامى على توجيهه للشاهد فيثبت السؤال بالمحضر دون توجيهه إليه ،

المبحث التاسع

التحـــريز

٢٦٠ ـ إذا قدم مأمور الضبط القضائى المضبوطات محرزة فى أحراز خاصة فإن عضو النيابة يقوم عند إثباته للمضبوطات بإثبات أوصاف هذا الحرز وما أثبت عليه من بيانات وما يوجد عليه من أختام ثم يقوم بفض الحرز بعد أن يتأكد من سلامة أختامه ليرى ما إذا كان بداخله هو ما أثبت عليه فعلا من عدمه، وما إذا كان ذلك يطابق ما أثبت بمحضر الضبط أيضاً أم لا ثم يقوم بعد ذلك بوصفها الوصف الذى ينطبق عليها دون أن يتقيد فى ذلك بما أثبته مأمور الضبط القضائى من أوصاف .

٢٦١ — وبعد تمام معاينة المضبوطات فى حضور المتهم يوضع كل نوع منها فى حرز مستقل مع مراعاة وضع كل حرز ضبط فى مكان معين ولو مع متهم واحد فى حرز خاص ويثبت على الحرز البيانات اللازمة ثم إثبات اسم المتهم الذى ضبط معه الحرز ورقم القضية والسنة التى وقعت فيها وعدد الأختام التى وضعت على الحرز ونوع الجمع الذى ختم به الحرز واسم صاحب الختم ثم توقيع عضو النيابة المحقق .

٢٦٢ — وإذا تطلب الأمر وضع ختم مأمور الضبط القضائى أو أى فرد آخر فإن عضو النيابة يحتفظ به معه ويثبت ذلك بمحضر التحقيق إلى أن يتأكد من وصول الحرز إلى مصلحة الطب الشرعى .

٢٦٣ — والقانون حين أوجب المبادرة إلى وضع المضبوطات فى أحراز مغلقة إنما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم إضعاف قوته فى الإثبات ، ولكن لم يرتب على مجرد الإهمال فى ذلك أى بطلان . وإذن فإذا كان المتهم قد دفع أمام المحكمة بأن المحقق قد ترك المخدر المضبوط أياما

وأجرى وزنه فى غيبته فلم يحفل المحكمة بما دفع به من ذلك لتحققها من أن المخدر الذى وقع عليه الضبط هو الذى كان محل التهمه ، فتحققها من ذلك يتضمن بذاته الرد على هذا الدفاع

(نقض جلسة ٢ فبراير سنه ١٩٤٨ الطعن رقم ٨ سنة ١٨ قضائية) .

٢٦٤ — وما دامت المحكمة قد اطمأنت إلى أن المادة المضبوطة لم يصل إليها عبث فكل مايثيره المتهم فى صدد تحريزها لا يكون له وجه إذ أن هذه مسألة لا معقب على رأى المحكمة فيها لصلتها بتقدير أدلة الدعوى .

(نقض جلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١٧٣٢ سنة١٩ قضائية)

٢٦٥ — وإن قانون الإجراءات الجنائية لم يرتب البطلان على عدم مراعاة ما نصت عليه المادة ٥٥ وما بعدها (فى خصوص المضبوطات المتصلة بالجريمة) . مما يجعل الأمر فيها راجعا إلى تقرير محكمة الموضوع لسلامة الإجراءات التى اتخذها مأمور الضبطية القضائية .

(نقض جلسة ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ٦١٨ سنة ٢٣قضائية) .

٢٦٦ — ومتى كان يبين من دفاع المتهم أمام المحكمة الاستئنافية أنه اقتصر على الدفع ببطلان التحريز دون أن يوضح وجه هذا البطلان ، وكان الحكم قد رد على هذا الدفاع بأن الطاعن لم يدفع بأن التحريز تم فى غيبته وإنما تمسك فقط بأن المحضر خلا من توقيعه وأن التوقيع ليس مقصوداً لذاته بل المقصود أن يتم التحريز فى حضور المتهم ، وكان ما يزعمه الطاعن من أنه حدد سبب البطلان فى دفاعه أمام محكمة الموضوع من أن التحريز تم فى غيبته لا سند له مما هو ثابت بمحضر الجلسة فان طعنه يكون على غير أساس .

(نقض جلسة ١٦ مارس سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ١ سنة ٢٣ قضائية) .

المبحث الثامن

المعاينـــة

٢٦٧ — قد تكون المعاينة فى بعض الجرائم المخلة بالآداب لازمة لزوم التحقيق نفسه وقد لا تكون كذلك فى بعض الأحيان .

٢٦٨ — ولقد قضى بأن المعاينة التى تجريها النيابة عن محل الحادث لا يلحقها البطلان بسبب غياب المتهم وقت إجرائها ، إذ المعاينة ليست إلا إجراء من إجراءات التحقيق يجوز للنيابة أن تقوم به فى غيبة المتهم إذا هى رأت لذلك موجبا . وكل ما يكون للمتهم هو أن يتمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون فى المعاينة من نقص أو عيب حتى تقدرها المحكمة وهى على بينة من أمرها كما هو الشأن فى تقدير سائر الأدلة ، فإذا كان الدفاع لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بشىء فى صدد المعاينة بل ترافع فى الدعوى على أساسها فإنه لا تثريب على المحكمة إذا هى أخذت بها واستندت إليها فى حكمها .

٢٦٩ — وقضى بأنه متى كان الحكم قد استظهر واقعة الدعوى وبنى إدانة المتهم على أدلة لها أصلها الثابت فى أوراق الدعوى فلا يهم بعدئذ أن يكون قد ورد بالمعاينة التى أجريت فى الدعوى من الوقائع ما يخالف ما أخذت به المحكمة من الأدلة ، إذ أن لها أن تأخذ من الأدلة ما تطمئن إليه وتطرح ما عداه .

(نقض جلسة ١ نوفمبر ١٩٤٩ الطعن ٨٨٨ سنة ١٩ قضائية) .

٢٧٠ — وأخيراً فإن تقدير المحكمة لمدلول المعاينة التى أجرتها النيابة هو تقدير موضوعى لا يجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض .

(نقض جلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ الطعن رقم ٢١١٣ سنة ٦ قضائية) .

المبحث التاسع

القرارات

٢٧١ — بعد أن ينتهى عضو النيابة من إجراء التحقيق يقوم بإصدار عدة قرارات بالنسبة للمتهم وبالنسبة لما قد يعتريه التحقيق من نقص يرى استيفاءه وعلى العموم فإنه يصدر قراراته تمهيداً للتصرف فى الدعوى .

٢٧٢ - بالنسبة للمتهم فإنه إما أن يأمر بحبسه أربعة أيام على ذمة التحقيق أو القضية، وإما أن يخلى سبيله بضمان مالى أو بعد إثبات محل إقامته ببطاقة إثبات الشخصية أو يأمر بإخلاء سبيله بلا ضمان وذلك كله حسب الأحوال ومركز المتهم فى القضية .

٢٧٣ — ويأمر عضو النيابة بعد ذلك بإرسال الأحراز لإدارة المعامل الكيماوية للتحليل ، وذلك بعد تحرير الاستمارة رقم ٧ طب شرعى والتى تثبت فيها بيانات الأحراز وعددها ثم يوقع عليها بتوقيعه وبصمة خاتمه أو الخاتم الذى ختمت به هذه الأحراز ، وإذا كان هناك بعض المضبوطات التى يرى عضو النيابة أنه لاجدوى من إرسالها للتحليل مع أهمية الاحتفاظ بها لتكون تحت نظر القضاء عند الفصل فى الدعوى — فيأمر بوضعها بمخزن النيابة .

٢٧٤ — وإذا كانت هناك مبالغ مضبوطه فإن عضو النيابة يأمر بتوريدها خزانة المحكمة - أمانات — على ذمة التصرف فى الدعوى ما لم ير أن مركز المتهم المضبوطة هذه المبالغ معه حسنا لدرجة تبعده عن الاتهام تماما

وأمر باخلاء سبيله بلا ضمان فيأمر فى الوقت نفسه بتسليمه ما ضبط معه من نقود .

٢٧٥ — وإذا كان هناك شهود لم يسمعوا أو أنه تقرر إجراء معاينة وأرجىء التحقيق لإجرائها فى وقت ملائم فان عضو النيابة يصدر القرارات التى تتضمن هذا المعنى .

٢٧٦ — وفى حالة ما إذا ظهر من التحقيق وقائع أخرى تكون جريمة من الجرائم فانه يأمر بنسخ صورة من التحقيقات لتخصيصها للوقائع التى ظهرت وتكون جريمة ويأمر بارسالها إلى النيابة المختصة إن لم تكن نيابته هى المختصة بذلك .

٢٧٧ — ويأمر عضو النيابة بتحرير فيش وتشبيه للمتهم وطلب سوابقه المحلية والعامة .

٢٧٨ — وقد نصت المادة ٦١ من التعليمات العامة للنيابات على أنه على أعضاء النيابة أن يراقبوا كتبة التحقيق فى تنفيذ القرارات التى يصدرونها فى التحقيق والتثبت من تنفيذها فور صدورها .

المبحث العاشر

التحليل

٢٧٩ ترسل أحراز المضبوطات إلى إدارة المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى لتحليلها، ولا يجوز إرسالها بطريق البريد بل ترسل بواسطة القسم المختص مع أحد رجال الشرطة بكتاب تبين فيه أوصافها وعدد بصمات الختم مع بيان المطلوب، ويؤشر على هذا الكتاب برقم القضية واسم النيابة واسم المتهم والتهمة وبيان ما إذا كان المتهم محبوسا من عدمه، وتوضع بصمة الختم على استمارة التحليل حتى يمكن مقارنتها بالأختام المبصوم بها على الأحراز بالجمع .

٢٨٠ — وقد قضى بأن نص المادة ٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية صريح فى أنه يجوز للخبراء أداء مأموريتهم التى أول عملية فيها هى فض الأحراز بغير حضور الخصوم، وإن القانون حين نظم الإجراءات الخاصة بتحريز المضبوطات وفضها إنما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم توهين قوته فى الإثبات . ولكنه لم يرتب على مخالفتها أى بطلان .

(نقض جلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ٤ سنة ٢٤ قضائية)

المبحث الحادى عشر

الدفوع فى الجرائم المخلة بالآداب

٣٧١ — الدفوع فى الجرائم المخلة بالآداب تنصب عادة على إذن التفتيش أو على إجراءات الضبط والتفتيش .

٢٨٢ — وينصب الدفع ببطلان إذن التفتيش عادة على عدم جدية التحريات بمقولة أنه لم يكن هناك تحريات جدية حتى يصدر الإذن بالتفتيش وغالبا ما يستند الدفاع فى ذلك إلى عدم ذكر اسم المتهم بالكامل أو ذكر أوصاف له تختلف عن أوصافه الحقيقية .

٢٨٣ ولقد سبق أن أسهبنا فى بيان ذلك عند بحثنا للتحريات ولإذن التفتيش ، وبقى أن نورد بعض أحكام المحكمة العليا التى ردت على الدفوع المتعلقة ببطلان إذن التفتيش بالآتى :

٢٨٤ إن ضمان اشتراط إذن النيابه للتفتيش فى المنازل لا يتحقق إلا إذا كان الإذن صادراً بشأن تفتيش منزل متهم معين ومالم تتحقق هذه الشروط فلا يمكن اعتبار الإذن جديا يتسنى معه إجراء التفتيش بوجه قانونى فتأشيرة وكيل النيابة بالترخيص بإجراء تفتيش منازل أشخاص ولم يمكن بالطلب أية إشارة تحدد عدد هؤلاء الأشخاص أو تبين أنهم مقصودون به فلا يعتبر الإذن جدياً يبيح التفتيش .

(نقض جلسة ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ٤٢٤ سنة ٥ قضائية منشور بمجلة المحاماة السنة ١٥ صفحة ٣١٥ قسم أول ، ومنشـــور أيضاً بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٣٦ العدد ٧ رقم ١٥٠) .

٢٨٥ — ومن أحكام المحكمة العليا بالنسبة لما عرض عليها من دفوع تنصب على بطلان الضبط والقبض والتفتيش ما قضت به من أنه إذا لاحظ الضابط من ثقب مفتاح الباب أن الطاعن يبعثر سكرا ويلق عليه ماء، فقامت لديه شبهة فى سرقة هذا السكر ، فخف إلى اقتحام المنزل فهى ليست من حالات التلبس إذ ليس للضابط أن يمد نظره من ثقب المفتاح ليقف على ما يجرى فى داخل المنزل لأن فى ذلك مساساً بحرمة المسكن ومنافاة للآداب ولا يصح هذا دليلا .

(نقض جلسة ١ ابريل ١٩٤٠ الطعن رقم ٨٩٩ سنة ١٠ قضائية منشور بمجلة المحاماة السنة ٢١ صفحة ١ رقم ١) .

٢٨٦ — وما قضت به محكمة النقض من أنه وإن كان يجب على من يقوم باجراء التفتيش فى التحقيقات الجنائية أن يحرر محضراً يبين فيه المكان أو الشخص الذى حصل تفتيشه واليوم والساعة اللذين حصل فيهما التفتيش إلا أن ذلك إنما وضع لحسن سير الأعمال وتنظيم الإجراءات ولا يترتب على مخالفته البطلان ، ويكفى أن تقتنع المحكمة من الأدلة المقدمة إليها فى الدعوى بأن التفتيش أجرى وأنه أسفر عما قيل أنه تحصل منه .

(نقض جلسة ٢١ يونيو ١٩٤٣ الطعن رقم ١١٢٣ سنة ١٢ قضائية منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٣ العدد ١٠ رقم ٢٢٣) .

٢٨٧ — هذا وليس لغير من وقع التفتيش فى مسكنه أو عليه أن يتمسك بالبطلان المبنى على عدم صدور إذن لأن البطلان فى هذه الحالة لا يصح التمسك به إلا ممن تعلق به حقه ، فاذا لم يثره منه لأى سبب من الأسباب فليس لسواه أن يثيره ، لأن ذلك يكون تطفلا غير مقبول ، إذ هو يقتضى تحدث عن اعتداء على حرمة أو حرية لا شأن له للتحدث بها

أصلا ولا صفة تخوله أن يتعرض لها .

(نقض جلسة ٥ فبراير ١٩٤٥ الطعن رقم ٣٢١ لسنة ١٥قضائيةمنشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٦ العدد ١ و٣ رقم ٢٢) .

٢٨٨ - وإذا تمسك الطاعن فى دفاعه ببطلان التفتيش لوقوعه قبل صدور الإذن به ، وساق أدلة على ذلك، ومنها أن الإذن صدر فى الساعة التاسعة أى بعد التفتيش لا السادسة أى قبله ، وطلب تعيين خبير لتحقيق ذلك ، ولكن المحكمة لم ترد عليه مع أهمية طلبه فى إظهار الحقيقة بصدد التفتيش الذى بنى الحكم على ما تحصل منه ، فان هذا منها قصور يستوجب نقض الحكم .

(نقض جلسة ١٣ يناير ١٩٤٨ الطعن رقم ٢٢٢٣ سنة١٧قضائية منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٤٩ العدد ٥ رقم١٢١) .

٢٨٩ — هذا وإن المحظور قانونا هو تفتيش الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون ، ولا يمكن القول ببطلان تفتيش دكان إلا على اعتبار اتصاله بشخص صاحبه أو مسكنه . فقول الطاعن ببطلان تفتيش دكانه اذ أن إذن التفتيش لا يشمله لا يكون له محل ما دام هناك إذن من سلطة التحقيق بتفتيش شخصه ومسكنه .

(نقض جلسة ٢٩ نوفمبر ١٩٤٨ منشور بالمجموعة الرسمية لأحكام المحاكم السنة ٥٠ العدد ٩ رقم ٢٤١) .

٢٩٠ — ولا يقبل من المتهم أن يثير لأول مرة أمام محكمة النقض بطلان التفتيش الذى وقع على منزله بمقولة أن الإذن الصادر من النيابة بالتفتيش قد استنفد مفعوله بتفتيشه مرة وبذا يكون التفتيش الذى أجرى

بعد ذلك قد وقع بغير إذن وذلك لأن هذا الدفع يستلزم تحقيقا موضوعيا ولأن الحكم المطعون فيه ليس به ما يفيد صحته .

(نقض جلسة ١٥١٥ نوفمبر ١٩٤٩ الطعن رقم ١١٦٠ سنة ١٩ قضائية)

٢٩١ — وللزوجة وهى تساكن زوجها وتحوز المنزل فى غيبته ، من الصفة بوصف كون المنزل لها ما يخولها الدفع ببطلان التفتيش الذى تتأذى من دخوله بغير رضاها وتضار بنتيجته مادام الزوج لم يكن قد رضى بالتفتيش قبل حصوله .

(نقض جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٥٤ الطعن رقم ١١٧ سنة ٢٤ قضائية) .

٢٩٢ — وإن الدفع ببطلان التفتيش من الدفوع الموضوعة لأنه متعلق بصحة الدليل المستمد من التفتيش ، فاذا أشارت إليه المحكمة فى حكمها وردت عليه وانتهت إلى أنه دفع فى غير محله ، ثم أصدرت حكمها بادانة المتهم ، فان هذا الحكم يتضمن صحة الدليل المستمد من التفتيش ولا يترتب البطلان على خلو منطوقه من النص على رفض الدفع لأن الأسباب تكمل المنطوق فيما لم ينص عليه .

نقض جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٥٤ للطعن رقم ١١١ سنة ٢٤ قضائية) .

٢٩٣ — وقضت محكمة النقض بأن الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو فى واقعة دفع موضوعى وارد على إجراء من إجراءات التحقق فى الدعوى يرمى إلى عدم الأخذ به كدليل على المتهم مما لا محل معه لأن تقضى فيه المحكمة استقلالا بصحة القبض والتفتيش أو ببطلانهما ، إن كل ما على المحكمة فى هذه الحالة أن تفصل فيما إذا كان يصح الأخذ بالدليل المستمد منهما أو أنه لا يصح ذلك لحصولهما على خلاف ما يقضى به القانون ، وعلى المتهم أو المدافع عنه أن يدلى بجميع وجوه الدفاع فى التهمة المسندة إليه دون

اقتصار على دفوع فرعية ما دامت المحكمة لم يصدر منها ما يفيد أنها ستقصر نظرها عليه - أن ينعى على المحكمة أنها أدانته دون أن تسمع بقية دفاعه .

(نقض جلسة ٨ ديسمبر ١٩٥٢ الطعن رقم ١٠٣١ سنة ٢٢ قضائية) .

٢٩٤ - وإن المحكمة غير ملزمة بأن تفصل فى الدفوع الفرعية قبل فصلها فى الموضوع بل لها أن تضم هذه الدفوع إلى الموضوع وتصدر فى الدعوى برمتها حكما واحدا . ولا يصح أن يعد ذلك منها إخلالا بحق الدفاع فإنه ليس فيه حرمان للمتهم من إبداء دفاعه كاملا على الوجه الذى يراه .

(نقض جلسة ١١ نوفمبر ١٩٤٠ الطعن رقم ١٨٣٠ سنة ١٠ قضائية) .

٢٩٥ ـــ وهناك من أوجه البطلان ما لا يجوز الدفع به فيما لو حضر إجراءات التحقيق محام عن المتهم وسكت عن الدفع بوجه البطلان ، هذا بخلاف البطلان المتعلق بالنظام العام الذى يجوز إثارته فى أية مرحلة من مراحل إجراءات التحقيق أو المحاكمة ذلك لأن البطلان الأول بطلان نسبى على عكس البطلان الثانى وهو البطلان المطلق .

٢٩٦ - وجدير بالذكر الإشارة إلى حكم النقض الصادر بجلسة ١٢ فبراير سنة ١٩٦٢ بشأن قيام أحد مأمورى الضبطية القضائية بتنفيذ إذن القاضى الجزئى بمراقبة التليفونات والذى جاء به أن الأصل هو أنه لا يجوز إفشاء أسرار الخطابات والتلغراف والاتصالات التليفونية ، وتعاقب المادة ١٥٤ من قانون العقوبات كل من أخفى من موظفى الحكومة أو البريد أو مأموريها أو فتح مكتوبا من المكاتيب المسلمة للبوسطة أو سهل ذلك لغيره وكذلك كل من أخفى من موظفى الحكومة أو مصلحة التلغراف أو مأموريها تلغرافا من التلغرافات المسلمة إلى المصلحة المذكورة أو أفشى أو سهل لذلك لغيره غير أنه إذا استلزمت مصلحة التحقيق ضبط الخطابات والتلغرافات والاطلاع عليها ومراقبة المكالمات التليفونية فإنها مصلحة أولى بالرعاية من

الحفاظ على أسرار هذه المكاتبات والمكالمات، ولذلك أباح الشارع لقاضى التحقيق بمقتضى المادة ٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية الواردة فى الفصل الرابع من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية الخاص بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق أن يضبط لدى مكاتب البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب التلغراف كافة الرسائل التلغرافية كما يجوز له مراقبة المحادثات التليفونية متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة ، أما بالنسبة إلى النيابة العامة فقد نصت المادة ٢٠٦ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ الواردة فى الباب الرابع من الكتاب الأول الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة على أنه لا يجوز للنيابة العامة فى التحقيق الذى تجريه تفتيش غير المتهمين أو منازل غير المتهمين أو ضبط الخطابات والرسائل فى الحالة المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة ٩١ إلا بناء على إذن من القاضى الجزئى، وأنه وإن كانت هذه المادة لم تضع كالمادة ٩٥ سالفة البيان أو كالفقرة ج من المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات الملغى التى كانت تجيز للنيابة العامة فى مواد الجنايات أو الجنح بعد حصولها على إذن قاضى الأمور الجزئية كما هو الشأن بالنسبة إلى تفتيش أماكن غير المتهمين أن تضبط لدى مصلحة البريد كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مصلحة التلغرافات كافة الرسائل البرقية متى رأت لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة إلا أن مدلول كلمتى (والخطابات والرسائل) المشار إليهما فى المادة ٢٠٦ وإباحة ضبطهما فى أى مكان خارج منازل المتهمين طبقاً للإحالة على الفقرة الثانية من المادة ٩١ يتسع فى ذاته لشمول كافة الخطابات والرسائل والطرود والرسائل التلغرافية كما يندرج تحته المكالمات التليفونية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية لتماثلها فى الجوهر وإن اختلفا فى الشكل، ومؤدى ما تقدم أنه فيما عدا الحكم الخاص

الوارد بالمادة ٩٥ مكرراً المضافة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٠ قد أباح الشارع لسلطة التحقيق وحدها - قاضي التحقيق وغرفة الاتهام في أحوال التصدر للتحقيق أو إجراء تحقيقات تكميلية والنيابة العامة في التحقيق الذي تجريه بعد استئذان القاضي الجزئي - سلطة ضبط الخطابات والرسائل طبقاً للفهم سالف البيان بما في ذلك مراقبة المكالمات التليفونية لدى الهيئة المختصة، وقد سوى الشارع في المعاملة بين مراقبة المكالمات التليفونية لدى الهيئة المختصة وقد سوى الشارع في المعاملة بين مراقبة المكالمات التليفونية وضبط الرسائل وبين تفتيش منازل غير المتهمين لعلة غير خافية وهي تعلق مصلحة الغير بها فاشترط لذلك في التحقيق الذي تجريه النيابة العامة ضرورة استئذان القاضي الجزئي الذي له مطلق الحرية في الإذن بهذا الإجراء أو رفضه حسبما يرى، وهو في هذا يخضع لإشراف محكمة الموضوع ولا يملك رجال الضبط القضائي ممارسة مراقبة المكالمات التليفونية لكونها من إجراءات التحقيق لا من إجراءات الاستدلال، ولا يجوز لهم مخاطبة القاضي الجزئي مباشرة في هذا الشأن بل يجب عليهم الرجوع في ذلك إلى النيابة العامة بوصفها صاحبة الولاية العامة في التحقيق الابتدائي طبقاً لتعديل الدخل على قانون الإجراءات الجنائية بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ - الذي أضفى عليها هذه الولاية مع إخضاعها لبعض القيود من بينها الرجوع إلى القاضي الجزئي في حالة تطلب التحقيق إجراء المراقبة التليفونية وبصدور إذن القاضي بإقرار ما تطلبه النيابة العامة يعود إليها كامل سلطتها في مباشرة الرقابة على النحو الذي ترتئيه سواء بالقيام بها بنفسها أو عن طريق ندب من تراه من مأموري الضبطية القضائية لتنفيذها عملا بنص المادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية الذي يجري نصها على أنه (لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أو يكلف أي مأمور من مأموري

الضبطية القضائية ببعض الأعمال التي من خصائصه) وهو نص عام مطلق يسري على كافة إجراءات التحقيق، وينتج أثره القانوني بشرط أن يصدر صريحاً ممن يملكه وأن ينصب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق - غير استجواب المتهم - دون أن يمتد إلى تحقيق قضية برمتها وأن يكون ثابتاً بالكتابة إلى أحد مأموري الضبط المختصين مكانيا ونوعيا، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن وكيلي النيابة المختصين قد استصدر كل منهما إذنا من القاضي الجزئي بدائرة اختصاصه بمراقبة تليفون المطعون ضدهما بناء على ما رآه كل منهما من كفاية محضر التحريات المقدم إليه لتسويغ استصدار الإذن بذلك، وأنه بصدور الإذن المذكور قام الضابط الذي أجرى التحريات التي بنى عليها بتنفيذه دون أن يندب بذلك من النيابة العامة ومن ثم يكون ما قام به من إجراءات المراقبة والتفتيش باطلا لحصولها على خلاف القانون ولا يصح التعويل على الدليل المستمد منها - أما ما تقوله الطاعنة - النيابة العامة - من أن الإذنين الصادرين من القاضي الجزئي قد جاءا مطلقين دون أن يرد بهما ما يفيد قصرهما على النيابة العامة وأن ظروف الحالة تنبيء بأن الضابط الذي قام بالتحريات هو الذي سيجري المراقبة المأذون بها - ما تقوله من ذلك مردود بأن سلطة القاضي الجزئي في هذا الإجراء محدودة بمجرد إصدار الإذن أو رفضه دون أن يخلع عليه القانون ولاية القيام بالإجراء موضوع الإذن بنفسه إذ أنه من شأن النيابة العامة - سلطة التحقيق - إن شاءت قامت به بنفسها أو ندبت له من تختاره من مأموري الضبط القضائي كما سلف البيان وليس للقاضي الجزئي أن يندب أحد هؤلاء مباشرة لتنفيذ الإجراء المذكور، ولا يصح القول كذلك بأن مجرد عرض النيابة العامة لمحضر التحريات - الذي قام به الضابط الذي أجراها - على القاضي الجزئي باستصدار الإذن بالمراقبة التليفونية يعد بمثابة ندب

ضمنى لذلك الضابط بإجراء المراقبة المطلوبة، ذلك بأنه فضلا عن أن الندب قبل صدور إذن القاضى الذى يعيد إليها سلطتها فى ممارسة هذا الإجراء من سلطتها فى ممارسة هذا الإجراء من إجراءات التحقيق .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص إلى هذا التقدير القانونى السليم مستبعداً الدليل المستمد من المراقبة التليفونية والتفتيش الذى بنى عليهما قد استطرد إلى نفى مزاولة المطعون ضدهما المراهنات الخفية لحساب الغير بعيداً عن حلبة السباق وهو ما لم تحاول فيه الطاعنة فى طعنها ويكفى فى ذاته لحمل قضاء الحكم المطعون فيه .

لما كان ما تقدم كله فان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه لا يكون سديداً ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعاً .

(نقض جلسة ١٢ فبراير سنة ١٩٦٣ فى الطعن ٣٦٢٢ لم ينشر بعد) .

٢٩٧ — وكانت النيابة العامة قد أسست طعنها فى الحكم الاستئنافى الذى قضى بالغاء الحكم الابتدائى والذى — أى الحكم الابتدائى — كان قد قضى بادانة المتهمين ورفض الدفع المبدى ببطلان إجراءات المراقبة التليفونية لجاء الحكم الاستئنافى وأخذ بهذا الدفع وقضى ببراءة المتهمين — أسست النيابة العامة طعنها على هذا الحكم بالنقض على أن المادة ٢٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية قد جاءت مطلقة وخالية من أى قيد يقصر تنفيذ مراقبة المحادثات التليفونية على النيابة العامة وحدها ، وأن كل ما تطلبه المادة المذكورة لإجراءات التفتيش فى الأحوال المبينة بها وهى أحوال تفتيش غير المتهمين وتنازل غير المتهمين وضبط الخطابات والرسائل أن يتم ذلك بعد استئذان القاضى الجزئى حين يصدر الإذن فى الأحوال المذكورة إنما يقوم مقام قاضى التحقيق الذى يملك بمقتضى المادة ٩٥ إجراءات حق

مراقبة المحادثات التليفونية متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة وترتيبا على ذلك فإنه يجرى على القاضى الجزئى حين يمارس هذه السلطة ما يجرى على قاضى التحقيق حين ممارستها من أحكام وأنه لما كان لقاضى التحقيق طبقا للمادة ٧٠ إجراءات جنائية أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى القيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق - عدا استجواب المتهم - ومن ثم فإن للقاضى الجزئى أن يعهد بتنفيذ إذن فى الأحوال المبينة فى المادة ٢٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية إلى النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبطية القضائية والمرجع فى بيان ذلك هو عبارة إذنه والظروف والملابسات التى صدر فيها هذا الإذن .

المبحث الثانى عشر

التصرف فى الأوراق

٢٩٨ — نظراً إلى أن كل جريمة من الجرائم المخلة بالآداب تختلف فى كيفية التصرف النهائى فى أوراقها فى بعض الجزئيات بالنظر إلى طبيعتها التى تتميز بها فقد رأينا أن نرجىء ذكر هذه التفصيلات إلى أن نبحث كل جريمة من هذه الجرائم على حدة ، وفى الوقت نفسه نورد المبادىء العامة التى تحكم التصرف النهائى فى الجرائم بصفة عامة .

٢٩٩ — فبعد أن ينتهى عضو النيابة من تحقيق الجريمة فإنه يكون قد كون رأيه فى تكييف الواقعة ومدى ثبوتها وإما أنه يرى تقديم المتهمين فيها للمحاكمة الجنائية أو يرى التقرير فيها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية.

٣٠٠ — فإن رأى عضو النيابة العامة أن التهمة ثابتة وأنه يتعين عليه تقديم المتهم أو المتهمين فيها إلى المحاكمة فانه يقوم بقيدها — ويبين فى هذا القيد وصف التهمة المسندة وزمان ومكان وقوعها وأركان الجريمة المكونة لها والمواد المنطبقة عليها مع بيان الظروف المشددة للعقوبة إن وجدت ويؤشر بعد ذلك بتحديد الجلسة التى تنظر فيها الدعوى مع مراعاة تحديد أقرب جلسة إذا كان المتهم فى القضية محبوساً على ذمتها وأن يوضح أسماء شهود الإثبات الواجب إعلانهم لتأدية الشهادة أمام المحكمة .

٣٠١ — وإذا كان من رأى عضو النيابة التقرير بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فيما إذا كان المتهم مجهولا أو أنه معلوم غير أن الأدلة قاصرة

عن حد الكفاية لتقديمه للمحاكمة أو أن الواقعة لا تتضمن جريمة فانه بعد أن يقيد الأوراق ويصفها الوصف المنطبق عليها يحرر قرارا بألا وجه فيما إذا كان هناك أى إجراء من إجراءات التحقيق قد اتخذ فيها أو يصدر أمر حفظ إذا لم يكن قد اتخذ فيها أى إجراء من إجراءات التحقيق القضائى .

٣٠٢ — ولقد نصت المادة ٣١٣ من التعليمات العامة للنيابات فى الجزء الأول على أن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يعتبر بمثابة حكم قضائى ، فيجب على عضو النيابة أن يعنى بتسبيبه ، وأن يضمنه بياناً كافيا لوقائع الدعوى فى أسلوب واضح ، وأن يتناول الأدلة القائمة فيها ويرد عليها فى منطق سائغ ، وأن يتصدى للبحث القانونى بالقدر اللازم فى الدعوى .

القسم الخاص

تقديم

— بعد أن تكلمنا على النواحي الإجرائية التي تتبع في ضبط وتحقيق الجرائم المخلة بالآداب بصفة عامة ننتقل من هذا البحث إلى القسم الخاص وهو القسم الموضوعي الذي نبين فيه أحكام القوانين المنظمة للجرائم المخلة بالآداب من حيث أركانها والعقوبات الخاصة بكل جريمة والتي رتبها المشرع جزاء على ارتكابها .

— ولسوف نقسم القسم الخاص إلى بابين كبيرين نتكلم في أولهما عن الجرائم التي تعتبر حقا من الجرائم المخلة بالآداب وتتناول بالبحث في الباب الثاني الجرائم التي أعطي الاختصاص في مكافحتها لقسم حماية الآداب ومكافحة على أنها تتعلق أيضا بالآداب العامة مثل جرائم الرهان خفية على سباق الخيل وإدارة محال القمار والتشرد والتسول .

الباب الأول

— نتناول فى دراستنا للباب الأول من القسم الخاص بيان أركان وعقوبات الجرائم المتعلقة بالآداب العامة من الناحيتين النظرية والعملية بحيث نذكر كل ما قيل من نظريات وآراء فقهية بالنسبة لكل جريمة على حدة ونلحق ذلك بأحكام محكمتنا العليا تلك الأحكام التى تعتبر فى رأينا المرجع الأول فى تفسير القانون وتفهم مراميه .

ويتناول الباب الأول دراسة الجرائم الآتية :

المبحث الأول	:	جرائم الدعارة .
المبحث الثانى	:	التحريض علناً على الفسق
المبحث الثالث	:	التعرض للسيدات بحالة تخدش الحياء
المبحث الرابع	:	الزنا
المبحث الخامس	:	الوقاع
المبحث السادس	:	هتك العرض
المبحث السابع	:	الأفعال الفاضحة
المبحث الثامن	:	الطعن فى الأعراض
المبحث التاسع	:	انتهاك حرمة الآداب
المبحث العاشر	:	المطبوعات والأشياء الفاضحة
المبحث الحادى عشر	:	أحكام الرقابة على المصنفات الفنية

المبحث الأول

جرائم الدعارة

الفرع الأول

الجرائم المنصوص عليها فى المادة

من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١

أولا : جريمة التحريض على الدعارة والفجور

٣٦٥ — التحريض بصفة عامة فى نطاق القانون الجنائى صورة من صور المساهمة فى المسئولية الجنائية ويعنى صدور أقوال أو إبداء أفعال توجه إلى شخص أو أشخاص معينين بذاتهم يقصد منها حضهم على ارتكاب فعل أو أفعال يحرمها القانون أيا كان الباعث لدى من صدرت عنه هذه الأقوال أو الأفعال .

والتحريض بهذا المفهوم العام والذى نظمت المادة ٤٠ فقرة أولى من قانون العقوبات أحكامه هو نوع من أنواع الاشتراك فى ارتكاب الجرائم ولذلك تتطلب المادة ٤٠ سالفة الذكر فى شتى صور الاشتراك التى ذكرتها أن تكون الجريمة قد وقعت بالفعل وأن يكون لإحدى صور الاشتراك التى حصرتها دخل مباشر فى وقوعها وارتكابها .

٣٦٦ — إلا أنه من زاوية أخرى يوجد للتحريض فى نطاق القانون الجنائى أيضا مفهوم آخر خاص يختلف عن المفهوم العام فى مدى علاقته

بالنتيجة التى يرمى إليها التحريض ، ذلك أن التحريض بمفهومه العام الذى نصت عليه المادة ٤٠ من قانون العقوبات يتطلب تحقق الهدف الذى سعى المحرض إلى الوصول إليه ، بينما التحريض بمفهومه الخاص — الذى نحن بصدد بحثه ودراسته - أمر قائم بذاته جرمه قانون العقوبات فى بعض مواد خاصة منها المواد ١٧٢ والفقرة الأولى من المادة ١٧٤ و ١٧٥ و ١٧٦ و١٧٧ والمادة ٢٦٩ مكرر المضافة بالقانون رقم ٥٦٨ لسنة ١٩٥٥ كما جرمته ونصت عليه بعض القوانين الخاصة مثل قانون مكافحة الدعارة رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ وقبله القانون القديم رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ وهو أن التحريض بمفهومه الخاص لا يتطلب مطلقا تحقق الهدف الذى سعى إليه المحرض ذلك أن التحريض بهذا المعنى أمر قائم بذاته وجريمة لها أركانها وعقوباتها .

٣٦٧ — تعريف التحريض على الفجور أو الدعارة :

عرفت محكمة القاهرة للجنح المستأنفة التحريض على الفجور أو الدعارة بقولها أنه التأثير فى نفس من يوجه إليه وإقناعه لارتكاب فعل من أفعال الدعارة أو الفجور بحيث لا يجد أمامه مفراً من ذلك فيذعن لإرادة من حرضه ويسير فى ركابه .

إلا أننا نأخذ على هذا التعريف أنه - فى رأينا - أغفل مسألة جوهرية وفى الوقت نفسه خلط بين أمرين جرم القانون كل أمر منها على حدة .

فأما عن اغفال هذا التعريف لمسألة جوهرية فإننا نرى أن الركن المادى لجريمة التحريض المنصوص عليها فى المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة يتطلب توافر عنصرين إثنين أولهما التأثير فى نفس من يوجه إليه لارتكاب أمر بذاته وإقناعه بوجوب فعله أو تركه كما جاء بالتعريف سالف الذكر

أما العنصر الثانى والذى أغفله التعريف المذكور والذى نرى وجوب توافره كعنصر من عناصر الركن المادى فهو إرشاد من يوجه إليه التحريض ، إرشاده إلى السبيل للوصول إلى الهدف الذى سعى إليه المحرض بمعنى تعريفه سبيل الوصول إلى ارتكاب ما ينهى عنه القانون بحيث يكون فى اجتماع هذين العنصرين ما يكفى لكى ينتج التحريض أثره فى نفس من يوجه إليه. ومثال ذلك من يشكو لآخر ضيق ذات اليد وحاجته للمال فيخبره المشكو له بأن فى وسعه الحصول على المال فيما لو سعى إلى الاشتغال بالقوادة واستغلال بغاء الغير ، ويتركه على ذلك، فهذا القول من المشكو له لا يتوافر به الركن المادى لجريمة التحريض إذ أنه من قبيل النصح السىء ، أما إذا زاد المشكو له على ذلك بإرشاد — مجرد إرشاد — الشاكى إلى كيفية وصول الأخير إلى الاشتغال بالقوادة واستغلال بغاء الغير كأن يذكر له أسماء ومحال إقامة بعض من يمارسن الدعارة أو بعض العملاء فإنه بذلك يكون قد بين الشاكى كيفية الوصول إلى ما يخالف القانون بحيث يكون الطريق أمامه سهلا وممهداً وسواء بعد ذلك سلك الطريق أم لم يسلكه — وبذلك يكون العنصر الثانى للركن المادى للجريمة قد تحقق فى جانب المحرض ومثال ذلك أيضاً من يحرض الغير لارتكاب الدعارة أو الفجور أياً كان الباعث فى ذلك بالتأثير عليه ثم إرشاده إلى سواء السبيل .

وأما عن خلط التعريف الذى ذكرته محكمة الجنح المستأنفة لأمرين جرم القانون كل أمر منها على حدة فهو ما ورد بنهاية التعريف من قول « بحيث لا يجد أمامه مفراً من ذلك فيذعن لإرادة من حرضه ويسير فى ركابه » . ذلك أن إذعان من وجه إليه التحريض — للمحرض والسير فى ركابه ينطوى — فى حق المحرض — على جريمة أخرى قائمة بذاتها هى جريمة الاستخدام بقصد البغاء المنصوص عليه فى المادة الأولى من قانون

مكافحة الدعارة أيضاً — والتحريض كجريمة قائمة بذاتها لا يتطلب أن يسير من يوجه إليه التحريض فى ركاب المحرض أو أن يستخدمه هذا الأخير .

أركان جريمة التحريض على الدعارة أو الفجور

أولا : الركن المادى :

٣٦٨ — يتكون الركن المادى لجريمة التحريض على الدعارة أو الفجور كما رأينا وأوضحنا فى التعريف ـ من عنصرين اثنين أولهما التأثير فى نفس من يوجه إليه التحريض وثانيهما عنصر الإرشاد والتوجيه .

ويعنى العنصر الأول التأثير على من يوجه إليه تأثيراً يؤدى إلى إقناعه عن طريق القول أو الفعل وسواء فى ذلك أكان القول مجرداً أم مصحوبا باغراء بهدية أو وعيد أو بالتأثير على من يوجه إليه التحريض عن طريق مايكون للمحرض من سلطة عليه ، وسواء فى ذلك أيضاً أن يصحب القول فعلا أو لا يصحبه .

ويتطلب الأمر بعد ذلك للقول بتوافر الركن المادى ـ فى رأينا ـ توافر العنصر الثانى المكون له وهو عنصر الإرشاد والتوجيه ، والإرشاد عن سبل سلوك طريق الدعارة أو الفجور وتعريفها لمن يوجه إليه التحريض كما سبق أن أسلفنا .

وأخيراً فإنه كما سبق أن بينا فى تعريف التحريض لا عبرة بوقوع النتيجة أو الهدف الذى رمى إليه المحرض من التحريض فسواء ارتكب من وجه إليه التحريض لارتكاب الدعارة أو الفحشاء أو لم يرتكبها فإنه بتوافر الركنين المادى والمعنوى للجريمة يكون المحرض قد ارتكب جريمة التحريض .

٣٦٩ ـ ثانيا • الركن المعنوى :

يتكون الركن المعنوى لجريمة التحريض على الدعارة أو الفجور من مجرد انصراف نية المحرض إلى تحقيق النتيجة التى يسعى إليها من فعل التحريض أى من ممارسة من وجه إليه التحريض للدعارة أو الفجور ـ بمجرد انصراف نيته إلى ذلك يتوافر معه فى حقه الركن المعنوى ولو لم تتحقق النتيجة التى سعى إليها وأياً كان الباعث الذى دفعه إلى التحريض .

إلا أن الأمر يتطلب بعد ذلك توافر نية بعينها لا بد وأن يكون المحرض قد انصرف ذهنه إلى تحقيقها من نشاطه الإجرامى وهى إرضاء شهوات الغير بمقولة ألا يكون وهو يقوم بالتحريض قد انصرف تفكيره إلى إرضاء شهواته هو إذ أن ذلك مما لا يندرج تحت نطاق تطبيق المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة ، إذ يتطلب التحريض على الدعارة أو الفجور فضلا عن القصد الجنائى العام قصداً خاصاً هو نية محددة تنصرف إلى إشباع شهوات الغير .

٣٧٠ ـ فى إثبات جريمة التحريض .

الإثبات فى القانون الجنائى بوجه عام من أخص خصائص محكمة الموضوع ولها فى سبيل ذلك أن تأخذ من عناصر الإثبات المقدمة لها فى فى الدعوى بما تطمئن إليه وأن تطرح ما عداه ولا تلتفت إليه فهى صاحبة السلطة الأولى فى تقدير ووزن الأدلة وترجيح بعضها على البعض الآخر ذلك لأن أساس الأحكام الجنائية هو حرية قاضى الموضوع فى تقدير الأدلة القائمة فى الدعوى ، كل ذلك بشرط أن تكون هذه الأدلة متكاملة متساندة بحيث تكون صالحة لأن تبنى عليها النتائج القانونية التى ترتبت عليها .

ولما كان التحريض على الدعارة أو الفجور يتم غالبا دون مظاهر خارجية

أو أعمال مادية محسوسة يمكن الاستدلال بها عليه ، فإن للمحكمة أن تأخذ في إثبات الإتهام - بما تعتقده مما ظهر لها من ظروف الدعوى وملابساتها على أن يكون هذا الاعتقاد له ما يبرره مما طرح أمامها على بساط البحث من واقع أوراق الدعوى .

وللمحكمة أن تأخذ باعتراف المحرض وبأقوال من وجه إليه التحريض إذا اطمأنت إليها ولها أن تأخذ بأقوال من يكون قد شاهد الواقعة من شهود تطمئن إلى صحة ما يدلون به .

٣٧١ - العقوبة على جريمة التحريض .

يعاقب على التحريض على ارتكاب الفجور أو الدعارة بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن ألف ليرة إلى ثلاثة آلاف ليرة في الإقليم السوري وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة طبقاً لما نصت عليه المادة ١٥ من القانون .

٣٧٢ - الظروف المشددة لجريمة التحريض .

(ا) الظروف المشددة المنصوص عليه في الفقرة (ب) من المادة الأولى

نصت الفقرة (ب) من المادة الأولى على أنه إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل سنة ولا تزيد على خمس سنوات ، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة في الإقليم السوري .

ويبين من ذلك أن الفقرة الأولى ينصرف تطبيقها إلى المحرض الذى يوجه التحريض إلى من يزيد عمرهم عن واحد وعشرين عاما ، وسوف نجد أن مجال تطبيق الفقرة (ب) ينصرف إلى معاقبة المحرض لمن هم بين السادسة عشرة من عمرهم والواحد والعشرين من العمر كما سنبين مما ورد بالمادة الرابعة من القانون .

والعبرة فى السن فى جريمة التحريض هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه ولو كانت مخالفة لما قدره المتهم الذى لا يقبل منه الدفع بجهله عمر المجنى عليه والقانون يفترض فى المتهم وقت ارتكابه للتحريض أنه على علم بسن المجنى عليه الحقيقى ، وذلك ما لم تكن هناك ظروف استثنائية وأسباب قهرية ينتفى معها هذا الافتراض ، وتقدير مثل هذه الظروف مرجعه إلى محكمة الموضوع .

ونرى أن المشرع بالنسبة لهذا الظرف المشدد قد رفع الحد الأقصى لعقوبة التحريض إلى الحبس لمدة لا تزيد عن خمس سنوات كما رفع الحد الأقصى للغرامة بجعله لا يزيد عن خمسمائة جنيه فى الإقليم المصرى وعن خمسة آلاف ليرة سورية فى الإقليم السورى .

(ب) الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة الرابعة :

نصت المادة الرابعة من قانون مكافحة الدعارة على الظرف المشدد الثانى لجريمة التحريض على الفجور أو الدعارة بقولها أنه فى الأحوال المنصوص عليها فى المواد الثلاثة السابقة تكون عقوبة الحبس من ثلاث سنوات إلى سبع إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو إذا كان الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

ومن ذلك نرى أن المادة الرابعة التي شددت عقوبة التحريض فيها قد أرجعت التشديد إلى قيام عاملين اثنين أحدهما قيام صفة خاصة في المجنى عليه والثاني توافر صفة معينة في الجاني .

العامل الأول : صفة في المجنى عليه

وذلك إذا كان من وجه إليه التحريض لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ، ميلادية ولقد سلف أن أشرنا إلى حكم السن بالنسبة للمجنى عليه في جريمة التحريض بالنسبة إلى الظرف المشدد المنصوص عليه في الفقرة (ب) من المادة الأولى فإليه نحيل .

ولقد رتب المشرع على وقوع التحريض على مجنى عليه لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ميلادية أن رفع الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة بجعل عقوبة الحبس لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنين .

ويؤخذ على نص المادة الرابعة أنه لم يذكر شيئا عن عقوبة الغرامة التي جعلها وجوبية في المادة الأولى سواء في جريمة التحريض التي يقترن بها الظرف المشدد المنصوص عليه في الفقرة (ب) أو التي لا يقترن بها هذا الظرف . ذلك أن المادة الرابعة لم ترفع من حدى الغرامة كما رفعت من حدى عقوبة الحبس فضلا عن أنها لم تذكر شيئا عن عقوبة الغرامة .

إلا أنه مما لا جدال فيه أنه لو تحقق الظرف المشدد المنصوص عليه في المادة الرابعة بالنسبة لجريمة التحريض فإنه يحكم بالإضافة إلى عقوبة الحبس من ثلاث سنوات إلى سبع سنين بعقوبة الغرامة المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة الأولى أي الغرامة التي لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري والتي لا تقل عن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة سورية في الإقليم السوري . . . وسندنا في وجوب ذلك أن المادة

الرابعة المشار إليها خصصت للنص على عقوبة الحبس دون غيرها بمفهوم ما ورد بها « ..... تكون عقوبة الحبس . » فضلا عن أنه من غير المعقول أن يفرض المشرع عقوبة وجوبية بالنسبة للتحريض غير المقترن بظرف مشدد أو ذلك للتحريض المقترن بظرف مشدد أخف من المنصوص عليه فى المادة الرابعة ولا يفرضها على الظرف المشدد الأخير وهو أمر ينزه الشارع عنه .

العامل الثانى : صفة فى الجانى

والصفة التى تقوم فى الجانى فى جريمة التحريض فتنقلب إلى ظرف مشدد لهذه الجريمة هى ما نصت عليه المادة الرابعة من كون الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو إذا كان الجانى خادما بالأجر عنده أو عند واحد ممن تقدم ذكرهم .

ولا يشترط فى مفهوم هذا النص أن تكون التربية فى معهد أو مدرسة أو أى دار من دور التربية والتعليم أو الإصلاح بل قد تكون التربية فى مكان خاص ولو كانت عن طريق تلقى دروس خصوصية . ويرى أن هذا المفهوم ينصرف أيضا إلى دور تعليم الرقص المنشأة بتصريح من الدولة ، كما لا يشترط أن يكون قد مضى وقت طويل على التحاق المجنى عليه بدار التربية أو اشتراكه فى الدروس الخصوصية فيتحقق الظرف المشدد ولو وقعت جريمة التحريض فى أول لقاء بين الجانى والمجنى عليه طالما أنه كان مستقراً فى ذهن الجانى أنه أصبح ممن يتولون تربية المجنى عليه وطالما استقر فى ذهن المجنى عليه أن الجانى أصبح ممن سيتولون تربيته .

وينطبق الظرف المشدد أيضا بالنسبة للخادم بالأجرة الذى لا يراعى

سلطة مخدومه فيوجه التحريض إلى خادم يكون هو الآخر مشمولا برعاية نفس المخدوم .

ونحيل بالنسبة لعقوبة جريمة التحريض المقترنة بهذا الظرف المشدد إلى ما ذكرناه بالنسبة للعقوبة عينها المنصوص عليها فى المادة الرابعة عندما يكون المجنى عليه لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ميلادية بعد .

٣٧٣ — الشروع فى جريمة التحريض

نصت المادة السابعة من قانون مكافحة الدعارة على أنه يعاقب على الشروع فى الجرائم المبينة فى المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة فى حالة تمامها .

وفى الواقع أن نص هذه المادة وإن كان يمكن تطبيقه على بعض الجرائم التى نصت عليها المواد السابقة عليها إلا أننا نرى استحالة تطبيقه من الناحيتين القانونية والعملية على جريمة التحريض على الفجور أو الدعارة.

إن جريمة التحريض على الفجور أو الدعارة تتحقق إذا توافرت أركانها بغض النظر عما إذا كانت النتيجة التى سعى إليها المحرض قد تحققت أم لم تتحقق ذلك لأن تجريم التحريض هنا يختلف عن تجريم التحريض الذى يعتبر صورة من صور المساهمة الجنائية أى صورة من صور الاشتراك فى الجرائم والتحريض بمفهوم المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة يكفى فيه أن يكون كافيا بذاته للتأثير على من وجه إليه وإقناعه بارتكاب أفعال الدعارة أو الفجور وسواء بعد ذلك أنتج هذا التأثير والإقناع أثره لدى من وجه إليه أم لم ينتج ذلك ، فإذا أنتج ذلك أثره وقعت جريمة التحريض ، وإذا لم يؤد ذلك إلى إنتاج أثره وقعت جريمة التحريض أيضا مادام المحرض قد

وقع منه قول أو فعل قصد به التأثير على المجنى عليه لإرتكاب أفعال الدعارة أو الفجور لإرضاء شهوات الغير .

ومن الناحية العملية - ومع اعتبار أنه من المسلم به أن جريمة التحريض تقع سواء مارس المجنى عليه الدعارة أو الفجور أو لم يمارسها فما هو الفيصل لمعرفة ما إذا كان المجنى عليه قد اقتنع فعلا ومن ثم تكون جريمة التحريض تامة ، أو أنه لم يقتنع فلا يعتبر تصرف المحرض إلا شروعا فى التحريض ... قيل بأن اقتناع المجنى عليه بارتكاب الدعارة أو الفجور يستفاد حينما تنصرف نيته أو ينعقد عزمه على مباشرتها وأنه يمكن التحقق من تلك النية وهذا العزم من تصرفاته التالية للتحريض . . . . إلا أنه فضلا عن أن هذا الرأى قد ربط بين جريمة التحريض والنتيجة التى يسعى المحرض إلى تحقيقها وهو أمر فرق القانون بينهما ولم يعلق جريمة التحريض على تحقق النتيجة منه - فإنه من زاوية أخرى قد لا يمكن الوصول مطلقا إلى عزم من وجه إليه التحريض وما استقر عليه فى وجدانه .

ولذلك ولما كان قانون مكافحة الدعارة ينظر إلى جريمة التحريض نظرة مجردة عن شخص المجنى عليه وللاعتبارات القانونية والعملية التى سلف ذكرها فاننا نرى أن الشروع فى جريمة التحريض على الدعارة أو الفجور أمر غير متصور وأما ما ورد بنص المادة السابعة من القانون فينصرف إلى ما عدا هذه الجريمة من جرائم أخرى نص عليها فى المواد السابقة على المادة السابعة .

ثانيا: جريمة المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة

٣٧٤ — تعريف المساعدة فى مفهوم نص المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة .

المساعدة فى ارتكاب الجرائم صورة أيضا من صور المساهمة فى المسئولية الجنائية فى نطاق القانون الجنائى بصفة عامة ، ولذلك فقد نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ من قانون العقوبات وهى تعنى مساعدة الجانى أو الجناة بأية طريقة فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكاب الجريمة ، وهى بهذا المعنى إما أن تكون سابقة على ارتكاب الجريمة وإما أن تكون معاصرة لارتكابها .

وتتطلب المساعدة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من قانون العقوبات أن تكون هناك جريمة أصلية معاقب عليها وأن يقدم المتهم المساعدة المطلوبة أو اللازمة وأن ينصرف قصده إلى الاشتراك فى الجريمه الأصلية .

إلا أن مفهوم المساعدة المنصوص عليها فى المادة الأولى من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ أى المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة يختلف اختلافا كبيراً عن مفهوم المساعدة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من قانون العقوبات ، ذلك أن المساعدة الأخيرة تتطلب وجود أو وجوب وجود جريمة أصلية تنصرف المساعدة إليها ، أما المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة فأمر قائم بذاته جرمه القانون دون النظر إلى قيام من تقدم إليه المساعدة بارتكاب الجريمة أو عدم قيامه بارتكابها ، تماما مثل التحريض على ارتكاب الفجور أو الدعارة إلا أن الجريمة تكون فى الحالة الأولى جريمة تامة بينما تكون فى الحالة الثانية مجرد شروع فى ارتكاب الجريمة.

إلا أن المساعدة فى نطاق هذين المفهومين تتفق فى أنها قد تقدم بقول أو فعل وفى أنها قد تكون — فى حالة ما إذا كان من قدمت إليه المساعدة قد انتوى ارتكاب الفجور أو الدعارة أو قام فعلا بارتكابهما — سابقة أو معاصرة لفعل من قدمت إليه .

أركان جريمة المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة

الركن المادى :

٣٧٥ — يتحقق الركن المادى لجريمة المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة بتقديم الجانى المساعدة للمجنى عليه سواء بالقول أو الفعل ، وتكون المساعدة بالقول فيما إذا أمد الجانى المجنى عليه بمعلومات أو بيانات تتضمن وسائل ارتكاب الفجور أو الدعارة كإعطائه عناوين من يمارسون الدعارة من الإناث وأسماء بعض العملاء أو القوادين أو المنازل والأماكن التى تدار للدعارة والفجور ، وتتحقق المساعدة بالأفعال المادية أيضاً وهى أظهر من الصورة الأولى ويتأتى ذلك عن طريق تقديم الجانى للمجنى عليه المساعدة المادية لتمكينه من ارتكاب الدعارة أو الفجور أياً كانت صور هذه المساعدة المادية سواء أكانت فى صورة مساعدة مالية أو فى توصيله إحدى وسائل المواصلات إلى من يرتكب معهم الدعارة أو الفجور مع عدم معرفة المجنى عليه لهم أو تقديمه لمثل هؤلاء الأشخاص وتعريفه بهم .

٣٧٦ — هل يلزم أن تكون المساعدة بفعل مادى ؟

ثار البحث منذ أمد طويل فيما إذا كان بلازم أن تتم المساعدة بصفة عامة فى نطاق مفهومها فى القانون الجنائى بنشاط مادى إيجابى من الجانى أم أنه قد يكون لسكوت الجانى وامتناعه عن عمل معين دخل فى ارتكاب

الجريمة ومن ثم يجب تحريم هذا الامتناع من جانبه لمـــا له من دخل فى ارتـكاب الجريمة .

ولقد ذهب رأى فى فقه الشريعة الإسلامية إلى أن السكوت والامتناع لا يمكن اعتباره اشتراكاً فى ارتكاب الجرائم إذ تتطلب المساعدة نشاطاً إيجابيا من جانب المساعد بما يقتضى القول بأنه راغب فى حدوث الجريمة عازم على العمل على إتمامها .

إلا أن رأياً آخر فى الفقـه الإسلامى اتجـه اتجاها مغايراً وأوجب التفرقة بين القادر على منع الجريمة وغير القادر على منع ارتـكابها لأن سكوت القادر على منع الجريمة يعتبر منه مشاركة فى ارتـكابها وإعانة لمن يرتكبها على ذلك .

وكما اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية فى ذلك إختلف أيضا فقهاء الفقه الحديث فقال رأى بإمكان وقوع المساعدة بالإمتناع عن منع إرتـكاب الجريمة بينما ذهب رأى آخر إلى مخالفة ذلك .

ومما لاشك فيه أن كـثيراً من جرائم الدعارة أو الفجور ترتـكب تحت سمع وبصر كثير من أولياء الأمور وأصحاب ومديرى بعض المحلات العامة وبعلم هؤلاء ، وهؤلاء وأنه وإن كان القانون قد حرم صورة من صور امتناع الأخيرين عن منع الفجور أو الدعارة وسماحهم بها إلا أنه لم يجرم صوراً أخرى عديدة من إمتناع هذه الفئة عن السماح بمثل هذه الأفعال فضلا عن أنه لم يجرم إمتناع أولياء الأمور وسماحهم لأولادهم بارتكاب هذه الأفعال .

ولذلك نجد أن رأيا ذهب إلى وجوب تجريم هذا الإمتناع عن منع الدعارة أو الفجور والسماح بارتـكابها واقترح إضافة مادة جديدة إلى

القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ تقضى بعقاب من « يسمح من الأزواج أو الآباء أو غيرهم من ذوى السلطة أو الولاية أو النفوذ لزوجته أو لمن هو تحت ولايته أو سلطته أو نفوذه بارتكاب الفسق أو تغاضى عن ذلك أو رضى به ، أو سمح لها أو له بالعمل فى أمكنة أو ظروف من شأنها أن تعرضه لارتكاب الفسق ، وكل من سمح من أصحاب المحال العامة أو الملاهى أو غيرها من المحال المطروقة أو المفتوحة للجمهور أو من مستغليها أو المسئولين عن إدارتها أو مراقبتها بارتكاب الفسق فيها أو بالتحريض فيها على الفسق أو بالإتفاق عليه فيها أو تغاضى عن ذلك أو رضى به » .

(رسالة الدكتور محمد نيازى حتاتة فى جرائم البغاء صفحة ٣٨٤ بند ٢١١) .

ولقد أخذ القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ بوجهة النظر القائلة بتجريم الإمتناع والسماح بارتكاب الجرائم فيما نص عليه فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة منه على عقاب « كل من يملك أو يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصا يرتكبون ذلك أو بسماحه فى محله بالتحريض على الفجور أو الدعارة » .

الركن المعنوى :

٣٧٧ — يتحقق القصد الجنائى فى جريمة المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة من انصراف قصد الجانى تحقيق النتيجة التى رمى إليها من مساعدته للمجنى عليه ، أى تمكين المجنى عليه من ممارسة الفجور أو الدعارة بمعنى ألا تكون مساعدته هذه يقصد منها تحقيق غرض آخر بعيد عن أفعال الفجور أو الدعارة حتى ولو كان على علم بأن مساعدته هذه

سوف تسهم بنصيب كبير أو قليل فى ممارسة من قدمت له المساعدة للفجور أو الدعارة، ولذلك فالوسيط فى تأجير المساكن الذى يتوسط لأحد القوادين أو إحدى الإناث فى استئجارهما أحد المساكن لا تنطبق عليه نص المادة الأولى حتى ولو كان يعلم أن هذا المسكن سيدار للدعاة أو لارتكاب الفجور وذلك بعكس صاحب هذا المسكن أو مديره إذا كان يعلم بأن هذا المسكن يستأجر للدعارة أو الفجور الذى يطبق عليه نص الفقرة الأولى من المادة التاسعة على تفصيل فى ذلك كما سنذكر فيما بعد .

ويتطلب الركن المعنوى فى جريمة المساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة فضلا عن ذلك توافر قصد خاص هو إرضاء شهوات الغير تماماً كما ذكرنا عند الكلام عن جريمة التحريض على الفجور أو الدعارة .

الشروع فى جريمة المساعدة على الفجور أو الدعارة :

٣٧٨ — إذا ارتكب من قدمت له المساعدة أفعال الفجور أو الدعارة كانت جريمة المساعدة تامة ، أما إذا لم يرتكب من قدمت له المساعدة أفعال الفجور أو الدعارة كانت جريمة المساعدة جريمة مشروع فى ارتكابها ومعاقب عليها أيضا طبقا لنص المادة السابعة من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ وذلك بخلاف ما ارتأيناه بالنسبة لجريمة التحريض على الفجور أو الدعارة .

إثبات جريمة المساعدة :

٣٧٩ — يجرى إثبات جريمة المساعدة طبقا لوسائل الإثبات العادية المعروفة فى القانون ، وغالبا ما تكون وسائل المساعدة مادية محسوسة ولها من المظاهر والظواهر ما ينبىء عنها بعكس جريمة التحريض على الفجور والدعارة كما رأينا فيما سلف .

وقد تتداخل جريمتا التحريض والمساعدة تداخلا يصعب معه التمييز بينهما

إلا أن ظروف الدعوى يمكن منها استخلاص كل منهما على حدة أو استخلاصهما سويا من ظروف وملابسات هذه الدعوى. ومثال ذلك ما يتضح من حكم محكمة النقض فى القضيه رقم ٩٨٢ السنة ٢٥ قضائية من أنه إذا كان الحكم قد استفاد تحريض المتهمة للانثى على الدعارة من كونها صحبتها إلى الشخص الذى اتخذ محله مكانا لالتقاء الجنسين وأنها قدمتها لشخص آخر ورافقتهما إلى السيارة التى ركباها معا ليرتكب معها فعل الفحشاء وأوصته بأن يعود بها فى موعد معين، فإن هذا الاستخلاص يكون سائغا ومقبولا وتتحقق به الجريمة المبينة فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١.

(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٥٦ منشور بمجموعة الأحكام للسنة السابعة العدد الأول صفحة ٩ بند ٤).

ويبين من هذا الحكم أن الواقعة تتضمن جريمتى التحريض والمساعدة على ارتكاب الدعارة معا.

الظروف المشددة لجريمة المساعدة وعقوبتها

٣٨٠ — نحيل فى ذلك إلى ما سبق أن تكلمنا عنه بصدد جريمة التحريض على ارتكاب الفجور أو الدعارة.

ثالثا جريمة تسهيل ارتكاب الفجور أو الدعارة

٣٨١ — تسهيل ارتكاب الفجور أو الدعارة والمساعدة على ارتكاب الفجور أو الدعارة لفظان لمعنى واحد، ولا يوجد فارق قانونى بينهما، غاية ما هناك أن جريمة المساعدة قد تتضمن فى الوقت ذاته جريمة التحريض بعكس جريمة تسهيل ارتكاب الفجور أو الدعارة فإنها لا يمكن أن تتضمن فى الوقت نفسه جريمة التحريض ذلك لأن تسهيل ارتكاب الفجور أو الدعارة

لشخص يفترض أن هذا الأخير لديه من الإستعداد الكافى لإرتكاب هذه الأفعال وكل ما هنالك أنه فى حاجة إلى عون أيا كان نوعه كى يتمكن من ممارسة الفجور أو الدعارة فييسر له الجانى ويسهل له إرتكاب هذه الأمور .

٣٨٢ — بعد ذلك نجد أن أركان جريمة تسهيل إرتكاب الفجور أو الدعارة هى بذاتها أركان جريمة المساعدة ولها نفس ظروفها المشددة وعقوباتها وطريقة إثباتها والمعاقبة على الشروع فيها ولذلك فنحيل فى مجال هذه الدارسة إلى ماسبق أن بيناه .

رابعا : جرائم الاستخدام أو الإستدراج أو الإغواء لارتكاب الفجور أو الدعارة .

التعاريف :

(١) الاستخدام

٣٨٣ — الاستخدام عقد من عقود العمل ينعقد أساسا بين إرادتين حرتين يتعهد بمقتضاه المستخدم بأن يعمل تحت إدارة صاحب العمل أو تحت إشرافه مقابل أجر ، وعقد الاستخدام على هذه الصورة يجب أن ينصب وينصرف إلى عمل مشروع لا يخالف النظام العام أو الآداب العامة وغالبا مايكون ثابتا بالكتابة بل لقد أوجب القانون ٩١ لسنة ١٩٦٩ أن يكون هذا العقد ثابتا بالكتابة .

ولقد استعارت الاتفاقيات الدولية التى عقدت لمحاربة ومكافحة الاتجار فى الأشخاص هذا التعبير من القانون العام باعتبار أن الشخص الذى يتعهد له آخر بأن يكون تحت إمرته فى الاشتغال بالفجور أو الدعارة يكون بمثابة مخدم للأخير ويكون هذا الأخير بمثابة مستخدم لديه ويكون ما يربط بينهما هو عملية استخدام .

وبطبيعة الحال فإن هذا الاستخدام الذى ينعقد ما بين القوادومن يرتكب الدعارة أو الفجور لايمكن أن يكون ثابتا بالكتابة لأنه أمر مخالف للقانون ومناف للآداب .

والاستخدام بهذا المعنى يستبعد صورة من صور القوادة هى صورة استغلال ولى الأمر لمن يتولى أمره ذلك أن الاستخدام يفترض أنه لاتوجد علاقة أو سلطة سابقة على انعقاده فضلا عن أن استغلال ولى الأمر لمن يتولى أمره فى ارتكاب الدعارة أو الفجور تعاقب عليه الفقرة (ب) من المادة السادسة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ .

٣٨٤ — (٢) الاستدراج

استدراج الشخص هو دفعه إلى اتجاه معين يريده المستدرج ولايبغى سواه منه — ويكون الاستدراج بالترغيب لا بالإكراه . ويختلف هذا المعنى الذى نقول به عما ورد من تفسير لهذه الكلمة فى الأعمال التحضيرية للاتفاقية الدولية المنعقدة بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩١٠ والخاصة بمكافحة الإتجار فى الرقيق الأبيض والتى فسرتها على أنها تعنى مصاحبة المرأة للجانى وتتبعه دون حاجة منه إلى تحريض أو إكراه .

والاستدراج — فى رأينا — لايعنى ضرورة المصاحبة والتتبع وكل مايعنيه هو السير فى نفس الإتجاه الذى يريدة الجانى ويبتغيه فهو مصاحبة ومتابعة معنوية وليس تتبعا ماديا .

ويختلف الإستدراج عن التحريض فى أن الأول يريد الجانى فيه أن يسير المجنى عليه فى نفس اتجاهه هو بينما التحريض ينصرف إلى التأثير فى المجنى عليه لارتكاب الفجور أو الدعارة بصفة عامة ... ويختلفان أيضا فى أن الجانى فى الاستدراج لا بد أن يتسم عمله بأعمال القوادة ويكون والحالة

هذه قواداً بينما الجانى فى التحريض قد لا يكون كذلك وقد لا يكون قواداً على الإطلاق .

ووفقا لهذا التفسير فإنه يتسع ليشمل الاستدراج من دولة إلى أخرى حتى ولو ظل الجانى مقيما فى دولته لم يبارحها إلى الدولة التى رحل إليها المجنى عليه بناء على هذا الاستدراج وإن كان فى نصوص القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ مايشمل هذه الصور (المادتين ٣ و ٥) .

٣٨٥ — (٣) — الاغواء

إغواء الشخص فى شيء ما يعنى ترغيبه فيه وتحبيبه إليه وتقريبه منه وفى الوقت نفسه تحضير ذهنه ليقبله قبولا سهلا . وهى تتضمن نفس معنى كلمة « إغراء » التى ورد ذكر فعلها فى المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ .

وواقع الأمر أنه كان أمام نظر المشرع عند بحثه لمشروع القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ ومن بعده القانون الجديد — كان أمام نظره الإتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار فى الرقيق الأبيض لسنة ١٩١٠ ونقل عنها بعض ماورد بها ومن بين ذلك « Detourner » وترجمة إلى العربية بكلمة « إغواء » .

وكانت الأعمال التحضيرية لإتفاقية مكافحة الإتجار فى الرقيق الأبيض لسنة ١٩١٠ قد عرفت هذه الكلمة بأنها انتزاع المرأة من الوسط الذى تعيش فيه انتزاعا غير مشروع ... ولو رجعنا إلى الترجمة العربية الحرفية للكلمة « Detourner » لوجدنا أنها تعبر عن الإختلاس وأن الترجمة العربية الحرفية لهذه الكلمة إذن هى « إختلس » والاختلاس لا يقع إلا على الأشياء

وفضلا عن ذلك يتم دون علم من المجنى عليه ودون رغبة منه وبهذا نرى أن كلمة «أغوى» بحسب التعريف الذى سبق أن عرفناها به يختلف اختلافا بينا عن الترجمة الحرفية للكلمة سالفة الذكر - ولم يبق لدينا إذن سوى أن نرجع لتعريف الكلمة العربية ومعناها وما ترمى إليه من واقـــع ما نص عليه فى القانون .

ويتفرع عن ذلك وجوب القول بأن الاغواء يتضمن فى ثناياه التحريض غير أنه يوجد — فى رأينا — فارق كبير بينهما ذلك أن التحريض ينصرف إلى التأثير فى النفس لارتكاب الفجور أو الدعارة بصفة عامة بينما ينصرف معنى الاغواء إلى ارتكاب الفجور أو الدعارة وفقا للاتجاه الذى يختطه الجانى المجنى عليه والذى — أى الجانى — يكون والحالة هذه قواداً يعمل لحساب نفسه أو غيره .

ويختلف الاغواء عن استغلال البغاء المنصوص عليه فى الفقرة (ب) من المادة السادسة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ . فى أن الأول يتجه بادىء ذى بدىء إلى شخص قد تتكون لديه معرفة سابقة بأمور الفجور أو الدعارة أو لديه معرفة بذلك إلا أنه لم يسبق له أن مارسهما بينما يكون استغلال فى الدرجة الثانية لذلك بمعنى أن الجانى فيه لا يكون بحـــاجة إلى ترغيب أو التأثير أو التحايل على المجنى عليه لاستغلاله إذ يكون الأخير لديه الاستعداد أصلا لذلك بل قد يتقدم المجنى عليه هنا يعرض على الجانى المستغل ليقوم باستغلال بغائه .

وكلمة أخيرة نقولها وهى أن الذى كان ينصرف إليه تفكير مؤتمر مكافحة الاتجار فى الرقيق الأبيض عند النص على تحريم أفعال الإستخدام والاستدراج والإغواء — فى رأينا — كان شيئاً آخر غير ذلك الذى انصرف إليه تفكير المشرع المصرى بدليل أنه جاء بتقرير اللجنة التشريعية

المؤتمر عن هذا النص . . . ، إن النص المقترح يتسع لأوجه النشاط المختلفة لجرائم الاتجار بالرقيق الأبيض إذ أن نشاط الجناة يتكون من أفعال متتابعة تبدأ منذ اتفاق الجانى مع المرأة فى إحدى الدول ثم يقوم بتفسيرها عبر إقليم دولة أخرى حتى ينتهى بها إلى دولة الوصول فتقع عناصر الجريمة فى ثلاث دول مختلفة » . وما جاء بتقرير اللجنة أيضا « أنها أرادت باستعمالها الكلمات الثلاث ذات المدلول الممكن ادراكه بطريقة كافية ، أن تحيط بكل الظواهر المختلفة للجريمة المراد العقاب عليها ... »

ويبدو لنا أن الصورة التى كانت ماثلة أمام أعين أعضاء المؤتمر — وهو ما كان يقع فعلا — تلك الصورة التى كانت تتمثل فى اتفاق القوادين مع بعض الأشخاص على العمل معهم فى أعمال مشروعة ثم يستدرجونهم بحجة هذه الأعمال إلى دول أخرى وهناك يغوونهم على ارتكاب الفجور أو الدعارة .

ولذلك ولكل هذه الاعتبارات السالفة الذكر نرى أن ينصرف مفهوم كلمات ، إستخدام واستدراج وإغواء ، وفقا لمفهومها اللغوى وفى حدود الصياغة القانونية لها .

وجدير بالذكر الإشارة إلى رأى الدكتور محمد نيازى حتاتة من « أن عبارة (الإستخدام أو الإستدراج أو الإغواء) لا تمثل فى الواقع إلا مرحلة أولى من المراحل التى توصل إلى الإتجار بالأشخاص وأنه يصدق عليها أنها ليست إلا أعمالا تحضيرية للقوادة وأن القانون جعلها فى ذاتها جريمة » . (رسالة الدكتور محمد نيازى حتاتة فى جرائم البغاء صفحة ٤٠٥) .

وجدير بالإشارة أيضاً أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة من الاتفاقية الدولية لمكافحة الإتجار فى الأشخاص واستغلال دعارة الغير المنعقدة عام ١٩٥٠ تنص على أنه « بالقدر الذى تسمح به القوانين الوطنية تعامل الأفعال التحضيرية كجرائم مستقلة كلما لزم ذلك لمنع الهروب من العقاب » .

أركان جرائم الاستخدام والاستدراج والاغواء

الركن المادى :

٣٨٦ — يتمثل الركن المادى فى جريمة الاستخدام لإرتكاب الفجور أو الدعارة فى مجرد الاتفاق بين الجانى وبين من يستخدمه واتفاق إرادتهما على ارتكاب هذه الأفعال، ومن غير المتصور أن يتم هذا الاتفاق كتابة - إلا أنه قد يكون هناك اتفاق سواء كان مكتوباً أو غير مكتوب يتضمن تعهد المجنى عليه بأداء أمر آخر مشروع بعيد عن الدعارة أو الفجور إلا أن هذا الاتفاق يخفى وراءه اتفاقا على ارتكابهما .

ولا يهم بحسب وجهة النظر التى قلنا بها أن ينصرف الاتفاق إلى مباشرة الدعارة أو الفجور داخل البلاد أم خارجها .

وكذلك فقد يكون الساعى إلى عقد هذا الاتفاق هو المجنى عليه نفسه .

والقانون كما ذكرنا يعاقب على مجرد هذا الاتفاق ولو لم ينفذ ما اتفق عليه فعلا أى حتى ولو لم يمارس المجنى عليه الفجور أو الدعارة .

كذلك لا عبرة بما إذا كان الجانى يهدف من وراء هذا الاستخدام الحصول على ربح معين من عدمه .

٣٨٧ — ويتمثل الركن المادى فى جريمة الإستدراج - فى رأينا - فى قيام الجانى بالتأثير على المجنى عليه والتحايل عليه لصرفه إلى السير فى

الطريق المعوج الذى يرسمه له لممارسة الفجور أو الدعارة ويوجهه الوجهة التى يبتغيها دون سواها حتى يوقعه فى براثنه .

والاستدراج بعكس الاستخدام يبدأ دائماً من الجانى بينما قد يسعى المجنى عليه بنفسه إلى الاستخدام .

ولا عبرة بالوسائل التى يتبعها الجانى لإستدراج المجنى عليه ما دامت توصل فى النهاية إلى الهدف الذى رمى إليه .

كذلك لا عبرة بما إذا كان الجانى يهدف من وراء هذا الإستداج الحصول على مغنم أم لا وما إذا كان القصد من الاستدراج — كما سبق أن ذكرنا — يهدف إلى ممارسة الفجور أو الدعارة داخل الدولة أم خارجها .

ولا يشترط لوقوع جريمة الاستدراج أن تنتهى بممارسة المجنى عليه للفجور أو الدعارة فعلا إذ أنها جريمة مستقلة بذاتها تقع بمجرد تكامل أركانها .

٣٨٨ — وما ذكرناه عن الركن المادى لجريمة الاستدراج ينطبق تماماً بالنسبة للركن المادى لجريمة الإغواء .

الركن المعنوى :

٣٨٩ — يتحقق القصد الجنائى فى جرائم الاستخدام أو الاستدراج أو الإغواء فى انصراف قصد الجانى إلى ممارسة المجنى عليه للفجور أو الدعارة سواء فى داخل البلاد أم خارجها دون نظر إلى سعى الجانى لتحقيق ربح مادى أو عدم سعيه إلى ذلك .

والمقصود بالقصد الجنائى فى هذه الجرائم — قصد الجانى وليس قصد المجنى عليه — وعلى ذلك فإذا كان الإستخدام المشروع يخفى وراءه نية الجانى فى استخدام المجنى عليه لممارسة الفجور أو الدعارة فإن عناصر الجريمة تتوافر بالنظر إلى قصد الجانى .

ويشترط بعد ذلك توافر قصد خاص لدى الجانى هو أن تكون نيته من ذلك متجهة إلى إشباع شهوات الغير وليس شهواته هو .

العقوبة :

٣٩٠ — يعاقب على ارتكاب جرائم الاستخدام أو الاستدراج أو الإغواء بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى وذلك فضلاً عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة .

وتطبيقاً للمادة السابعة من القانون يعاقب على الشروع فى هذه الجرائم بالعقوبة المقررة لها فى حالة تمامها .

الظروف المشددة لجرائم الاستخدام أو الاستدراج أو الإغواء

نص القانون على ثلاثة ظروف مشددة لهذه الجرائم أولها المنصوص عليه فى الفقرة (ب) من المادة الأولى والثانى المنصوص عليه فى الفقرة (أ) من المادة الثانية والثالث والأخير هو المنصوص عليه فى المادة الرابعة من القانون .

٣٩١ - وبالنسبة للظرفين المشددين المنصوص عليهما فى الفقرة (ب) من المادة الأولى وفى المادة الرابعة فقد سبق بحثهما عند بحثنا للظروف المشددة لجريمة التحريض على ارتكاب الفجور أو الدعارة وأولهما رفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس إلى خمس سنوات وعقوبة الغرامة إلى خمسمائة جنيه فى الإقليم المصرى وخمسة آلاف ليرة سورية فى الإقليم السورى وذلك فيما إذا كان المجنى عليه لم يبلغ الواحد والعشرين من العمر .

أما ثانيهما فقد رفع حدى عقوبة الحبس بأن جعل الحد الأدنى ثلاث سنوات والحد الأقصى سبع سنين فضلا عن عقوبة الغرامة المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الأولى كما سبق أن ذكرنا — كل ذلك إذا كان المجنى عليه لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو إذا كان الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

ولا يبقى بعد ذلك إلا أن نتكلم عن الظروف المشدد المنصوص عليه فى الفقرة (ا) من المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ .

ظرف الاكراه أو اساءة استعمال السلطة

٣٩٢ — نصت المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أن « يعاقب بالعقوبة المقررة فى الفقرة (ب) من المادة السابقة :

(ا) كل من استخدم أو استدرج أو أغرى شخصا ذكراً كان أو أنثى بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة وذلك بالخداع أو بالقوة أو بالتهديد أو باساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه .

(ب) . . . . . .

٢٩٣ — ومن ذلك يبين أن هذا النص ذكر الوسائل التى قد يتبعها الجانى فى ارتكاب جريمته ، والتى تشدد من العقوبة ، على سبيل التمثيل والبيان بمعنى أن أية وسيلة أخرى من وسائل الإكراه يتبعها الجانى لتنفيذ جريمته تندرج تحت نطاق هذا النص الذى يشدد العقوبة .

وسوف نتكلم عن كل وسيلة من هذه الوسائل مادية كانت أم أدبية وفقا لما يلى :

الخداع

٣٩٤ — الخداع هو الإنسياق إلى الرضاء مظنة عدم توافر سوء نية لدى الجانى ، ويتأتى عن طريق ما يحاول الجانى أن يتسم به من مظاهر وظواهر وأفعال تجعل المجنى عليه ينساق إلى الرضاء بما يطلبه الجانى ويبتغيه ولولا هذا الخداع الذى وقع من الجانى لما رضى المجنى عليه بما قبله وارتضاه لنفسه .

ووسائل الخداع كثيرة ويختلف ما يقع منها من شخص إلى آخر بحسب مدى ما يتمتع به من ذكاء غير أنه يجب من زاوية أخرى أن تكون المظاهر التى انخدع بها المجنى عليه كافية بذاتها لخداع الشخص العادى الذى يقارب المجنى عليه فى ظروفه من عمر وبيئة وثقافة ، أما إذا كانت هذه المظاهر من السذاجة بحيث لا يمكن أن ينخدع بها أى شخص فلا يتوافر بذلك الظرف المشدد فى رأينا .

القوة

٣٩٥ — يكفى للقول بتوافر ظروف القوة فى جرائم الاستخدام أو الاستدراج أو الإغواء لارتكاب الفجور أو الدعارة أن يكون الجانى قد

ارتكب إحدى هذه الجرائم ضد إرادة المجنى عليه وبغير رضاء منه .

ولا يشترط أن يستمر ظرف القوة مع استمرار الاستخدام أو فى الوقت الذى يستغرقه الجانى فى استدراج أو إغواء المجنى عليه بل يكفى أن يكون الجانى قد بدأ فى ارتكاب جرائمه هذه باستعمال القوة .

التهديد

٢٩٦ — والتهديد إما أن يكون ماديا أو أدبيا ، والتهديد المادى لا يفترق عن ظرف القوة كثيراً أما التهديد الأدبى فيتم بالقول ، كمن يهدد شخصاً يريد أن يستخدمه لارتكاب الفجور أو الدعارة بإفشاء سر من أسراره التى يكون فى إذاعتها ضرر بليغ له .

ولا يشترط أن تقع نتيجة التهديد على شخص المجنى عليه نفسه وكل ماهنالك أنه يشترط أن يكون التهديد موجها إليه سواء صراحة أو ضمناً وعلى ذلك فمن يهدد امرأة بخطف نجلها . ومن يهدد شخصاً بإفشاء سر من أسرار أحد أصوله أو فروعه وكان يترتب على إفشاء هذا السر ضرر بليغ لهذا الشخص الآخر ، كل ذلك إذا لم ينصاعا إليه ويستخدمهما لإرتكاب الفجور أو الدعارة ، فإنه يتوافر فى حقه الظرف المشدد .

إساءة استعمال السلطة

٢٩٧ — إساءة استعمال السلطة المنصوص عليها فى المادة الثانية غير تلك السلطة التى أشير إليها فى المادة الرابعة وإن كانت تشملها ولكن ورود كلمتى « إساءة استعمال » قبل كلمة السلطة فى المادة الثانية تعنى سلطة هؤلاء الذين يكون بيدهم أمر مراقبة تنفيذ قوانين مكافحة الفجور أو الدعارة وعلى ذلك فإذا أساء أحد من هؤلاء استعمال هذه السلطة وتوصل بذلك إلى

استخدام أو استدراج أو إغراء من له سلطة عليهم لإرتكاب الفجور أو الدعارة فإن العقوبة تشدد عليه طبقا لنص المادة الثانية .

٣٩٨ — وعلى ذلك إذا توافر فى حق الجانى أى ظرف من الظروف المشددة السابق بيانها فانه يحكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الأولى وهى عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه فى الأقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة سورية فى الأقليم السورى ، وبطبيعة الحال إذا وقعت إحدى هذه الجرائم على من لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ميلادية عوقب الجانى بمقتضى نص المادة الرابعة التى تشدد العقوبة عن ذلك .

خامساً : جريمة استبقاء شخص بغير رغبته فى محل للفجور أو الدعارة:

٣٩٩ — تنص المادة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أنه « يعاقب بالعقوبة المقررة فى الفقرة (ب) من المادة السابقة .

(ا) . . . .

(ب) كل من استبقى بوسيلة من هذه الوسائل شخصا ذكراً كان أو أنثى بغير رغبته فى محل للفجور أو للدعارة .

٤٠٠ — ومن مطالعة هذا النص يبين أن عناصر هذه الجريمة أربعة : أولها العنصر المادى وهو عنصر الاستبقاء وثانيها أن يتم ذلك بوسيلة من الوسائل المشار إليها فى الفقرة (ا) من المادة الثانية أى وسيلة من وسائل الإكراه وثالثها أن يكون ذلك بغير رغبة من المجنى عليه: والعنصر الرابع والأخير هو وجوب تحقق القصد الجنائى ، وسوف نتكلم عن كل عنصر على حدة .

العنصر الأول الاستبقاء :

٤٠١ — استبقاء الشخص ذكراً كان أم أنثى بمحل للفجور أو الدعارة معناه حجزه وتقييد حريته ومنعه من مغادرته .

إلا أنه يجب ألا يفهم من كلمة الاستبقاء أنه منع الشخص من مغادرة محل الفجور أو الدعارة منعاً ماديا أو مغادرة مادية ذلك أن الذى قصد القانون تجريمه هو ما يقع على الشخص من تهديد بالإيذاء أو تخويف بالبطش و تقييد لاستعمال الحرية فيما إذا أراد مثل هذا الشخص الذى يقع عليه كل ذلك مغادرة محل الفجور أو الدعارة وعدم الرجوع إليه إذ أنه أزاء هذا التهديد والتخويف وتقييد الحرية يفضل فيما لو سنحت له الفرصة فى مغادرة هذا المحل أن يعود إليه ثانياً خوفا وخشية مما قد يحدث له ممن يريد أن يستبقيه .

العنصر الثانى : وسيلة من وسائل الإكراه :

٤٠٢ — يجب — لكى تتوافر أركان جريمة الاستبقاء — أن يتم استبقاء الشخص فى محل الفجور أو الدعارة بوسيلة من الوسائل المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة الثانية أى بالخداع أو القوة أو بالتهديد أو باساءة استعمال السلطة أو بغير ذلك من وسائل الإكراه كما جاء بنص الفقرة الأولى .

وقد سبق أن تكلمنا عن هذه الوسائل عند بحث الظرف المشـــدد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الثانية بالنسبة لجرائم الاستخدام أو الاستدراج أو الإغواء ، فالى ذلك نحيل .

العنصر الثالث : عدم الرغبة فى البقاء :

٤٠٣ — يجب أن يبدو واضحاً جليا عند بحث هذه الجريمة أن المجنى عليه فيها قد استبقى فى محل الفجور أو الدعاره بغير رغبة منه ورغما عنه .

ونظراً إلى أن بعض القوادين قد يظهرون رغبة المجنى عليه فى البقاء سواء من واقع أوراق يستكتبونها أياهم أو من واقع ظاهر الحال ويكون ذلك كله فى حقيقة الأمر بغير رغبة من المجنى عليهم فيجب لذلك التمعن فى مثل هذه الأوراق التى قد تظهر على شكل ديون للقوادين يدين بها المجنى عليهم لهم ويقرون بمناسبتها أنهم باقون لعمل مشروع حتى يسددوا ما عليهم من ديون ، فيجب استظهار رغبة أو عدم رغبة المجنى عليهم فى البقاء فى محل الفجور أو الدعارة .

العنصر الرابع : القصد الجنائى :

٤٠٤ — ويجب أخيرا لكى تتوافر أركان جريمة الاستبقاء أن ينصرف قصد الجانى فيها إلى استبقاء المجنى عليه لاستخدامه فى ارتكاب الفجور أو الدعارة ، غير أنه لا يهم بعد ذلك ما إذا كان المجنى عليه قد ارتكب الفجور أو الدعارة أم لم يرتكبهما ، كما أنه لا عبرة بما إذا كان الجانى يقصد من وراء استبقاء المجنى عليه تحقيق ربح مادى أم لم يكن يقصد ذلك .

ولا شك فى أن استبقاء الجانى للمجنى عليه فى محل الفجور أو الدعارة لغير غرض مشروع ظاهر أكيد يعتبر قرينة على أنه يستبقيه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة .

وقد يقال أنه يلزم بعد ذلك أن يتوافر لدى الجانى قصد خاص مؤداه أنه يستبق المجنى عليه لإرضاء شهوات الغير لا شهواته هو .

غير أن القول بذلك على إطلاقه قد لا يستقيم مع مفهوم صراحة عبارة المادة التى تعاقب على مجرد استبقاء المجنى عليه فى محل للفجور أو الدعارة بوسيلة من وسائل الإكراه وبغير رغبة من المجنى عليه . إذ أن الحكمة مما يرمى إليه هذا النص تنتفى فى حالة عدم تجريم الاستبقاء فى محل الفجور أو الدعارة لإرضاء شهوات الجانى نفسه إذ لو لم يعاقب النص على هذا الاستبقاء لأتيحت الفرصة لمن استبقى لإرضاء شهوات الجانى فى ممارسة الدعارة أو الفجور مع الغير دون أن تمتد إلية وإلى الجانى يد القانون .

العقوبة :

٤٠٥ — يعاقب على جريمة الاستبقاء بمحل للفجور أو الدعارة بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه فى الأقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليره إلى خمسة آلاف ليره سورية فى الأقليم السورى وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة تطبيقاً لنص المادة ١٥ من القانون .

الظرف المشدد فى جريمة الاستبقاء :

٤٠٦ طبقا لنص المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ سنة ١٩٦١ إذا وقعت جريمة الاستبقاء على شخص لم يبلغ من العمر ستة عشرة سنة ميلادية أو إذا كان الجانى من أصوله أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجر عنده أو عندمن تقدم ذكرهم أو المتولين تربيته أو ملاحظته تكون

عقوبته الحبس من ثلاث سنوات إلى سبع سنين وذلك بخلاف الغرامة المقررة وهى لاتقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه فى الأقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليرة سورية ولا تزيد عن خمسة آلاف ليرة فى فى الأقليم السورى سبق أن أوضحنا .

سادسا : الجرائم المنصوص عليها فى المادة الثالثة .

(ا) جريمة تحريض شخص على مغادرة البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة أو تسهيل ذلك له .

أركان الجريمة

٤٠٧ — الركن المادى لجريمة التحريض على مغادرة البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة يتمثل فى قيام الجانى بالتأثير على المجنى عليه وتوجيهه وإرشاده إلى وسائل الخروج من البلاد وكيفية توصله إلى ممارسة الفجور أو الدعارة خارجها .

ويشترط أن يكون التأثير والتوجيه كافيا بذاته لإنتاج أثره فى نفس من وجه إليه التحريض .

ولاعبرة لقيام هذه الجريمة ، أن يستهدف الجانى من وراء ذلك أن يعمل المجنى عليه لحسابه هو أو لحساب غيره ، وكذلك لا عبرة بما إذا كان الجانى يقصد من وراء ذلك الحصول على ربح مادى أو لا يقصد ذلك .

وكذلك لا أهمية لتوافر أركان هذه الجريمة أن يغادر المجنى عليه البلاد أو لا يغادرها .

٤٠٨ — ويتمثل الركن المعنوى فى جريمة التحريض على مغادرة البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة فى انصراف قصد الجانى إلى أن يغادر

المجنى عليه البلاد وأن تكون مغادرته لها بقصد الاشتغال بالفجور أو الدعارة خارجها .

ويتطلب الأمر بعد ذلك توافر قصد خاص لدى الجانى هو انصراف نيته إلى إرضاء شهوات الغير لا شهواته هو . وعلى ذلك فمن يحرض شخصا على مغادرة البلاد كى يكون بجواره يرضى له شهواته هو لا تتوافر فى حقه أركان هذه الجريمة .

٤٠٩ — والركن المادى لجريمة تسهيل مغادرة البلاد لشخص للاشتغال بالفجور أو الدعارة يتركز فى قيام الجانى بتقديم التسهيلات الممكنة إلى المجنى عليه كى يغادر البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة ، ومن ذلك أن يعاونه فى الحصول على إذن بالخروج من البلاد أو بإلحاقه بإحدى الفرق المسافرة للخارج ليمكنه بذلك من الاشتغال بالفجور أو الدعارة .

٤١٠ — ويشترط لتوافر القصد الجنائى لدى الجانى الذى يسهل لشخص مغادرة البلاد والاشتغال بالفجور أو الدعارة أن تنصرف نيته إلى أن يشتغل من يسهل مغادرته للبلاد بالفجور أو الدعارة وأن يكون الاشتغال بهما خارج البلاد . وعلى ذلك فمن يسهل لشخص الخروج من البلاد دون أن تنصرف نيته إلى أن يشتغل هذا الشخص بالفجور أو الدعارة اللتين يشتغل بهما فعلا أثر مغادرته البلاد لا يتوافر فى حقه القصد الجنائى لهذه الجريمة .

ويشترط توافر قصد خاص تنصرف إليه نية الجانى وهو أن يكون قد سهل للمجنى عليه مغادرة البلاد لإرتكاب الدعارة أو الفجور لإرضاء شهوات الغير لا شهواته هو . وعلى ذلك فمن يسهل لشخص مغادرة البلاد

لإرضاء شهواته هو فيما إذا بارحها معه أو قبله لايتوافر فى حقه الركن المعنوى للجريمة .

ولا عبرة بعد ذلك بما إذا كان الجانى يهدف من وراء ذلك إلى الحصول على ربح مادى من عدمه . أو يكون المجنى عليه قد غادر البلاد فعلا أم لم يغادرها بعد .

٤١١ — ويشترط أخيراً لقيام جريمتى التحريض على مغادرة البلاد لإرتكاب الفجور أو الدعارة أو تسهيلهما أن تقع الجريمة على من تقل عمره عن واحد وعشرين سنة إذا كان المجنى عليه ذكراً ، أما إذا كان المجنى عليه أنثى فإنه يكفى توافر أركان الجريمة للقول بقيامها أياً كان عمر هذه الأنثى .

العقوبة :

يعاقب على ارتكاب جريمة التحريض على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة أو تسهيلهما بالحبس مدة لاتقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه فى الأقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة فى الأقليم السورى وذلك فضلا عن الحكم بالمراقبة .

الظروف المشددة :

يقترن بهذه الجريمة ثلاثة ظروف تشدد من العقوبة المقررة لها أولها حالة وقوعها على شخصين فأكثر والظرف الثانى حال ارتكابها بوسيلة من الوسائل المشار إليها فى الفقرة الأولى من المادة الثانية وهذه الوسائل هى

الخداع أو القوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه والظرف الثالث والأخير هو ما نص عليه فى المادة الرابعة من وقوع الجريمة على من لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو إذا كان الجانى من أصول المجنى عليه أو المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو خادما بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

ولقد سبق أن أفضنا فى الكلام عن الظرفين المشددين الثانى والثالث .

ولا يبقى بعد ذلك سوى أن نتكلم عن الظرف المشدد الأول المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة .

وقوع الجريمة على أكثر من شخص واحد :

٤١٢ — إذا وقعت جريمة التحريض على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة أو تسهيلها على أكثر من شخص واحد كان ذلك مدعاة لتشديد العقوبة على الجانى ولذلك فقد اعتبر المشرع ذلك ظرفا موجبا للتشديد ورفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس بجعلها سبع سنين بخلاف عقوبة الغرامة المقررة .

وبديهى أنه إذا كان هناك أكثر من مجنى عليه وكانوا جميعاً أو أحدهم من فروع الجانى ، أو كان الأخير من المتولين تربية المجنى عليه أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجر عنده أو عند ما تقدم ذكرهم أو كان المجنى عليهم أو أحدهم لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة ميلادية بعد . فانه يجب توقيع العقوبة المنصوص عليها فى الماده الرابعة وليست العقوبة المنصوص عليها فى الفقره الثانية من المادة الثالثة ، ذلك لأن العقوبة الأولى أشد من الثانية وإن اتحد حدهما الأقصى نظراً إلى أن الحد الأدنى المنصوص

عليه فى المادة الرابعة يجب ألا يقل عن ثلاث سنوات بينما الحد الأدنى للعقوبة المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة لا يقل عن سنة واحدة .

ولا عبرة فى توافر الظرف المشدد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة بالنسبة لتعدد المجنى عليهم أن يكون بعضهم من الذكور والبعض الآخر من الإناث أو أن يكون جميعهم من الذكور أو من الإناث، كذلك لاعبرة بما إذا كان بعض المجنى عليهم قد غادروا البلاد فعلا ومازال البعض الآخر بداخلها أم أنهم جميعاً لم يغادروها بعد أو أن يكونوا جميعاً قد غادروا البلاد إلا أن واحداً منهم لم يشتغل فى الفجور أو الدعارة أو أن يكون كلهم أو بعضهم قد مارس أفعال الفجور أو الدعارة فعلا .

(ب) جريمة استخدام أو اصطحاب شخص خارج البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة .

أركان الجريمة :

٤١٣ ـ يتركز الركن المادى فى جريمة الاستخدام لارتكاب الفجور أو الدعارة خارج البلاد فى مجرد الاتفاق بين الجانى والمجنى عليه على مغادرة الأخير للبلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة لحساب الجانى ، وقد سبق أن ذكرنا أن من غير المتصور أن يكون هذا الاتفاق ثابتا بالكتابة ، إلا أنه ليس هناك ما يحول دون أن يكون بينهما اتفاق مكتوب ينصب على عمل مشروع إلا أنه يخفى وراءه اتفاقا على مغادرة البلاد بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة خارجها .

ويتوافر الركن المادى لهذه الجريمة ولو لم ينته الاستخدام إلى

ارتكاب الفجور أو الدعارة خارج البلاد بعد مغادرتها كما يتوافر أيضا حتى ولو لم يتمكن المجنى عليه من مغادرة البلاد سواء برغبته أو رغما عنه .

ولا عبرة بما إذا كان الجانى يهدف من وراء هذا الاستخدام الحصول على ربح مادى أم لا .

٤١٤ — ويتوفر الركن المادى فى جريمة اصطحاب شخص خارج البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة بقيام الجانى بعمل ترتيبات تسفير المجنى عليه ثم تسفيره فعلا ... غير أنه لا يشترط بعد ذلك أن يغادر الجانى والمجنى عليه البلاد سويا فى صحبة واحدة إذ قد يسبق الجانى المجنى عليه فى مغادرة البلاد ثم يلحق به المجنى عليه فيما بعد .

٤١٥ — ويجب لتوافر الركن المعنوى للجريمة أن ينصرف قصد الجانى إلى اشتغال المجنى عليه بالفجور أو الدعارة خارج البلاد ، وأن يكون لديه هذا القصد منذ البداية أى قبل مغادرة المجنى عليه البلاد فيما لو غادرها .

ويجب — فى رأينا — فضلا عن ذلك أن يتوافر لدى الجانى قصد خاص هو انصراف نيته إلى أن يشتغل المجنى عليه بالفجور أو الدعارة خارج البلاد لارضاء شهوات الغير لا شهواته هو .

العقوبة والظروف المشددة

٤١٦ — يعاقب على استخدام أو اصطحاب شخص خارج البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه فى الاقليم المصرى ومن ألف ليرة سورية إلى خمسة آلاف ليرة فى الاقليم السورى وذلك فضلا عن المراقبة .

٤١٧ — وبالنسبة للظروف المشددة التى تقترن بهذه الجريمة فإننا نحيل فى ذلك على ما سبق أن ذكرنا فى البند ٤١٢ من هذا الكتاب .

(ج) جريمة المساعدة المنصوص عليها فى المادة الثانية :

٤١٧ — تنص المادة الثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أن « كل من حرض ذكراً لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو أنثى أيا كان سنها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو سهل له ذلك أو استخدمه أو صحبه معه خارجها للاشتغال بالفجور والدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به يعاقب ..... » .

٤١٨ — ويجب باديء ذى بدء أن نبين فعل المساعدة الذى تجرمه هذه المادة وهل المقصود بما ورد بنص هذه المادة عن المساعدة ..... المساعدة فى حد ذاتها على مغادرة شخص الجمهورية العربية المتحدة للاشتغال بالفجور أو الدعارة أم أن المقصود بذلك هو تجريم المساعدة على التحريض أو التسهيل أو الاستخدام أو الاستصحاب لمغادرة الجمهورية للاشتغال بالفجور أو الدعارة

٤١٩ قيل بأن المقصود بذلك هو مساعدة شخص على مغادرة البلاد بقصد البغاء (رسالة الدكتور محمد نيازى حتاتة صفحة ٢٤٢ فى البند ٢٢٨) .

٤٢٠ — إلا أننا نرى أن الذى هدف إليه المشرع من النص على ذلك هو تجريم عمل الشريك فى جرائم تحريض الأشخاص على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة أو الاستخدام أو التسهيل أو الاستصحاب .

وتستند فى هذا الرأى إلى الاعتبارات الآتية :

١ — أن المفهوم من صياغة المادة الثالثة أن عبارة « وكل من ساعد على ذلك مع علمه به » معطوفة على ما قبلها من أفعال مجرمة وأن المقصود بذلك هو أن المساعدة تنصب على هذه الأفعال المجرمة وليس على عبارة « مغادرة الجمهورية العربية المتحدة » .

٢ — أن المشرع كان يقصد المساعدة على مغادرة الجمهورية لأورد هذه الكلمة قبل أو بعد كلمتى « سهله له » وليس بعد كلمتى « الاستخدام والاستصحاب » كما تقضى الصياغة القانونية بذلك . ولذكر « وكل من ساعده على ذلك » بدلا من عبارة « وكل من ساعد ذلك » .

٣ — ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ حصر للأفعال المجرمة التى يقصد منها مغادرة البلاد وهى التحريض والتسهيل والاستخدام والمصاحبة وذلك بصدد المادة الثالثة ولم يرد ذكر لكلمة المساعدة باعتبار أن التسهيل يشملها وباعتبار أن ما ورد بالمادة الثالثة من المساعدة إنما ينصرف إلى هذه الأفعال المجرمة وليس إلى مغادرة البـــلاد .

٤ - أورد المشرع فى نص المادة الثالثة بعد عبارة « وكل من ساعد على ذلك » عبارة « مع علمه بذلك » بما يقتضى القول بأن المشرع تتطلب علم من يساعد المحرض أو المسهل أو المستخدم أو المصطحب لشخص فى مغادرة البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة ، بأنه يساعد شخصاً يهدف من وراء إتيان هذه الأفعال تسفير المجنى عليه للخارج لإرتكاب الفجور أو الدعارة .

أركان جريمة المساعدة :

الركن المادى :

٤٢١ — الركن المادى لهذه الجريمة يتركز فى قيام المساعد فى تسهيل مأمورية من يحرض شخص على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة أو يسهله له أو من يستخدمه أو يصحبه معه لأجل ذلك .

ومن المتصور وقوع جريمة المساعدة فى تحريض شخص على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة فى صورة شخص يشد من أزر المحرض عند تحريضه للمجنى عليه ويكون هدفه من ذلك هو تأييد المحرض وشد أزره دون اعتبار لاقتناع المجنى عليه أو عدم اقتناعه بأقوال أو أفعال المحرض .

وتقع جريمة المساعدة على تسهيل مغادرة شخص للبلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة عند قيام المساعدة بمساعدة من يسهل تسفير المجنى عليه خارج البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة كأن يلازمه عند قيامه باتخاذ وإنجاز إجراءات التسفير ليؤدى له بعضا منها ويكون هدفه من ذلك هو مساعدة المسهل دون أى اعتبار لديه للمجنى عليه ذاته .

وتتمثل جريمة المساعدة على استخدام شخص لمغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة فى صورة مساعدة من يستخدم هذا الشخص فى إتمام عملية الاستخدام مثلا أو فى تقديم مثل هذا الشخص إلى من يستخدمه أو فى كتابة عقد الاستخدام فيما إذا كان ينصب على عمل مشروع ويخفى وراءه النية فى مغادرة المجنى عليه للبلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة وكان المساعد الذى حرر هذا العقد يعلم بما يخفيه هذا العقد من أغراض .

ومن المتصور وقوع جريمة المساعدة على اصطحاب شخص لمغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة فى حالة سفر المساعد مع المجنى عليه كتابع أو رفيق فيما إذا كان يعلم الغرض الذى من أجله غادر المجنى عليه البلاد .

الركن المعنوى :

٤٢٢ — ويجب لقيام جريمة المساعدة أن ينصرف قصد المساعد إلى مساعدة المحرض أو المسهل أو المستخدم أو المصطحب ذاته لا أن تكون نيته منصرفة إلى مساعدة المجنى عليه ، ذلك أنه إذا انصرفت نيته إلى مساعدة المجنى عليه كان فى حكم المسهل نفسه ، وإن كان القانون لم يفرق بينهما فى العقوبة إلا أن لذلك اعتبارات أخرى عند تقدير هذه العقوبة .

ويشترط بحسب ما نص عليه فى القانون وبما يقضى به المنطق وجوب توافر علم المساعد بأن ما يأتيه إنما ينصرف إلى مساعدة الجانى فى قيام الأخير بتحريض أو استخدام أو اصطحاب شخص لمغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعاره أو فى تسهيل ذلك له بما يقتضى القول بوجوب علم المساعد بأن مساعدته هذه تنصرف إلى عمل غير مشروع .

على أنه لما كانت هذه الجريمة مستقلة بذاتها فإنه لم يتوافر القصد الجنائى لدى المسهل أو المستخدم أو المصطحب وتوافر علم المساعد بأن الشخص الذى سيغادر البلاد سوف يرتكب الفجور أو الدعارة وجب القول بأن جريمة المساعد تكون قد تكاملت عناصرها ويتصور ذلك فى حالة ما إذا كان المستخدم أو المسهل أو المصطحب حسن النية بينما كان الشخص الذى سيغادر البلاد عازما على ارتكاب الفجور أو الدعارة خارجها .

ولا يشترط لتوافر أركان جريمة المساعدة فى ارتكاب الفجور أو الدعارة مغادرة المجنى عليه البلاد وارتكاب الفجور أو الدعارة فعلا إذ تقوم هذه الجريمة بمجرد توافر أركانها .

كذلك لا عبرة بما إذا كان المساعد يحصل على مغنم بما يقدمه من مساعدة أم لا يحصل على ذلك .

العقوبة

٤٢٣ — إذا توافرت أركان جريمة المساعدة عوقب مرتكبها بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه فى الإقليم المصرى ومن ألف ليرة سورية إلى خمسة آلاف ليرة فى الاقليم السورى وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة تطبيقا لنص المادة ١٥ من القانون .

الظروف المشددة

٤٢٤ — قد تقترن بجريمة المساعدة ظروف تشدد من العقوبة المقررة لهذه الجريمة وقد نص القانون على ثلاثة ظروف مشددة أولها إذا وقعت الجريمة على شخصين فأكثر وثانيها إذا ارتكبت بوسيلة من الوسائل المشار إليها فى الفقرة الأولى من المادة الثانية وهذه الوسائل هى الخداع أو القوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه ، وفى حالة تحقق أحد هذين الطرفين يجوز للقاضى أن يرفع عقوبة الحبس إلى سبع سنين وذلك بخلاف الغرامة المقررة .

أما الظرف المشدد الثالث فهو ذلك المنصوص عليه فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ .

هذا وقد سبق لنا أن تكلمنا عن هذه الظروف جميعها فيما سلف فإلى ذلك نحيل .

سابعا : الجريمة المنصوص عليها فى المادة الخامسة

إدخال شخص أو تسهيل دخوله للجمهورية لإرتكاب الفجور أو الدعارة

تنص المادة الخامسة من القانون ١٠ لسنة ١٩٧١ على أن « كل من أدخل إلى الجمهورية العربية المتحدة شخصاً أو سهل له دخولها لارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه فى الإقليم المصرى ومن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة فى الأقليم السورى » .

أركان الجريمة

الركن المادى :

٤٢٦ — يتوفر الركن المادى لهذه الجريمة بإتيان النشاط المادى للجانى بإدخال المجنى عليه أراضى الجمهورية العربية المتحدة أو تسهيله ذلك له ويتم ذلك بمجرد تمكينه له اجتياز حدود الجمهورية .

ولا عبرة بما إذا كان دخول المجنى عليه لأراضى الجمهورية قد تم بطريق مشروع ووفقاً للاجراءات المقررة أم أن هذا الدخـــول قد تم بطريق غير مشروع وخلسة .

الركن المعنوى :

٤٢٧ — يتحقق القصد الجنائى فى جريمـــة إدخال شخص إلى البلاد لإرتكاب الفجور أو الدعارة أو تسهيل لذلك بانصراف نية الجانى إلى ممارسة هذا الشخص للفجور أو الدعارة بعد إدخاله البلاد .

ويشترط أن يكون هذا القصد سابقاً أو معاصراً لإدخال المجنى عليه البلاد ، أما إذا كان لاحقا لذلك فإن القصد الجنائى لهذه الجريمة لا يتحقق عندئذ .

ولا يشترط بعد ذلك قيام المجنى عليه بممارسة الفجور أو الدعارة فعلا كما لا يشترط أن يكون الجانى قد هدف من هذا الإدخال الحصول على ربح مادى .

غير أنه يجب مع توافر القصد الجنائى العام لدى الجانى أن يتوافر لديه قصد خاص بأن تتجه نيته من هذا الإدخال إلى أن يمارس المجنى عليه الفجور أو الدعارة لإرضاء شهوات الغير لا إرضاء شهواته هو .

العقوبة :

٤٢٨ — إذا ما توافرت أركان جريمة إدخال شخص إلى الجمهورية العربية المتحدة لارتكاب الفجور أو الدعارة عوقب مرتكبها بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه فى الإقليم المصرى ومن ألف ليرة سورية إلى خمسة آلاف فى الإقليم السورى فضلا على وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة طبقا لنص المادة ١٥ من القانون :

الظروف المشددة :

٤٢٩ — لم يقرن المشرع هذه الجريمة بأى ظروف مشددة مثلما فعل فى جريمة تحريض شخص على مغادرة البلاد لارتكاب الفجور أو الدعارة أو تسهيل ذلك له أو إستخدامه أو أصحابه لذلك رغم تصور إمكان اقتران جريمة الإدخال بمثل هذه الظروف ، ولعل المشرع أراد بذلك تأمين رعايا

الدولة وتوفير الضمانات الكافية لعدم المساس بهم وصونا لسمعة البلاد. غير أن إغفال ذلك يتنافى مع الاتفاقيات الدولية وما يقتضيه التكاليف الدولى للمحافظة على الآداب العامة والأخلاق. وكان الأحرى بالمشروع أن ينص على عقوبات رادعة حال اقتران جريمة الإدخال بنفس الظروف المشددة للعقوبة المنصوص عليها فى المادة الثالثة من نفس القانون.

ثامنا: جريمة معاونة أنثى على ممارسة الدعارة

٤٣٠ — تنص المادة السادسة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات:

(أ) كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المـالى.

(ب) . . . . .

أركان الجريمة

٤٣١ — والركن المادى فى جريمة معاونة الأنثى على ممارسة الدعارة يتمثل فى قيام الجانى بنشاط إجرامى يؤدى إلى تسهيل ممارسة الأنثى الدعارة بمعنى تقديمه كافة التسهيلات أو بعضها التى بها تتمكن من ممارسة الدعارة.

وليس بلازم أن تكون معاونة الجانى وحدها هى التى مكنت الأنثى من ممارسة الدعارة فيكفى أن تكون هذه المعاونه قد ساهمت بنصيب فى قيام الأنثى بممارسة الدعارة.

ولا يشترط لقيام جريمة المعاونة أن ترتكب الأنثى الدعارة فعلا فتقع

الجريمة إذا توافرت أركانها حتى ولو لم تقم الأنثى بممارسة الدعارة سواء برغبتها أو رغما عنها . . . . والقول بغير ذلك يؤدى إلى وضع لا يتفق مع المنطق والمعقول — ذلك أنه من غير المعقول القول بوجوب اشتراط ممارسة الأنثى للدعارة حتى تتوافر جريمة المعاونة وحينئذ يعاقب المعاون بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ، بينما من يسهل ارتكاب الفجور أو الدعارة وينطبق عليه حكم الفقرة الأولى من المادة الأولى يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات وهى عقوبة أشد من الأولى لارتفاع حدها الأدنى عن الحد الأدنى لعقوبة المعاونة — وقد سبق أن رأينا أنه لا يشترط لتوافر أركان جريمة التسهيل المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة الأولى ارتكاب الفجور أو الدعاره فعلا ومن المسلم به أن المعاونة على ممارسة الأنثى للدعارة صورة من صور تسهيل ارتكابها .

وكذلك لا عبرة بما إذا كان الجانى المعاون يهدف من وراء معاونته للأنثى على ممارسة الدعارة الحصول على ربح مادى من عدمه بل إن القانون ينص على معاقبته حتى ولو كان يقوم بالإنفاق المالى على الأنثى كى تمارس الدعارة .

٤٣٢ — ويتمثل الركن المعنوى فى جريمة معاونة الأنثى على ممارسة الدعارة فى انصراف نية المعاون إلى ممارسة هذه الأنثى للدعارة بمقولة أنه إذا كانت المعاونة التى يقدمها للأنثى تنصرف إلى ممارسة هذه الأنثى لأى عمل آخر مشروع أو غير مشروع غير ممارستها للدعارة ولكنها استغلت هذه المعاونة فى ذلك فانه لا يتوافر فى حقه القصد الجنائى فى هذه الجريمة .

ويجب كذلك أن يتوافر قصد خاص لدى الجانى مؤداه انصراف نيته إلى أن تقوم الأنثى بممارسة الدعارة مع الغير أى ممارستها لإرضاء شهوات الغير لا شهواته هو ، ولكن ذلك لا يمنع من القول بامكان وقوع الجريمة إذا ما كانت الأنثى ترضى للجانى المعاون شهواته بجانب إرضائها لشهوات الغير نتيجة لمعاونته لها وانصراف نيته إلى ذلك .

العقوبة :

٤٣٣ — يعاقب الجانى الذى يعاون الأنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالى مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات فضلا عن وضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة مساوية لمدة الحبس تطبيقا لنص المادة ١٥ من القانون ١٠ لسنة ١٩٥١ .

الظروف المشددة :

٤٣٤ — إذا اقترنت جريمة المعاونة بأحد الظرفين المنصوص عليهما فى المادة الرابعة من القانون تكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات فضلا عن عقوبة المراقبة .

والظرفان المشددان المنصوص عليهما فى المادة الرابعة هما حالة وقوع الجريمة على من لم تتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية وحالة ما إذا كان الجانى من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادماً بالأجر عندها أو عند من تقدم ذكرهم .

تاسعا : جريمة استغلال البغاء

٤٣٥ — تنص المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تقـــل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات .

ا) ... ...

ب) كل من استغل بأية وسيلة بغاء شخص أو فجوره وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحـــد الظرفين المشددين المنصوص عليهما فى المادة الرابعة من هذا القانون .

التعريف :

٤٣٦ — استغلال بغاء الشخص معناه الحصول على ما يعود على هذا الشخص من كسب نتيجة لممارسته الفجور أو الدعارة .

غير أن استغلال البغاء ليس معناه أن يحصل المستغل على مجموع مايعود على البغى من كسب ممارسته للفجور أو الدعارة إذ يكفى فيه أن يحصل المستغل على أى جزء مما يكسبه من يمـــارس الفجور أو الدعارة نتيجة لإرتكابه لهما أيا كان نسبة ذلك إلى مجموع الكسب .

معيار تمييز المستغل عن غيره :

٤٣٧ — الصورة المثلى الواضحة للشخص المستغل للبغاء هى صورة من ينظم للأشخاص الذين يمارســـون الفجور أو الدعارة أمورهم الخاصة بهذه الأعمال ويحصل فى مقابل ذلك على كسبهم أو على جزء منه ،

وسيان فى ذلك الشخص الذى يفرض نفسه لمثل هذا التنظيم أو ذلك الشخص الذى يقوم بهذا التنظيم باتفاق مع من يمارسون الفجور أو الدعارة .

ولكن يوجد أشخاص آخرون قد يصعب بيان ما إذا كانوا من مستغلى البغاء أم غير ذلك . . . . . . مثال هؤلاء من يؤجرون المساكن لمرتكبى الفجور أو الدعارة ليمارسوهما فيها ومن يتعاملون مع مرتكبى الفجور أو الدعارة مع علمهم بذلك وأخيراً من يقوم مرتكبو الفجور أو الدعارة بإعالتهم من ذويهم .

ولو رجعنا إلى نصوص القانون لوجدنا أنه يعاقب فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة التاسعة كل من أجر أو قدم بأية صفة كانت منزلا أو مكانا يدار للفجور أو الدعارة أو لسكنى شخص أو أكثر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك وكل من يملك أو يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعاره سواء بقبوله أشخاصاً يرتكبون ذلك أو بسماحه فى محله بالتحريض على الفجور أو الدعارة . . . . . . ومن ذلك نجد أن القانون يعاقب مؤجرى مثل هذه الأماكن إذا ماقاموا بتأجيرها بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة أو حتى لمجرد علمهم بذلك . . . . . غير أنه قد توجد صورة أخرى يصعب فيها التمييز للوصول إلى التكييف القانونى السليم لفعل مؤجرى مثل هذه الأماكن ، تلك هى صورة اشتراط المالك أو المؤجر الحصول على إيجار خيالى لمثل هذه الأماكن يزيد كثيراً عن إيجار المثل لها ، فهل يعتبر هذا المالك أو المؤجر مستغل لبغاء الشخص ومن ثم تنطبق عليه أحكام المادة السادسة يظل مجرد مؤجر يعلم بأن المكان الذى يؤجره يدار للفجور أو الدعارة ومن ثم تنطبق عليه أحكام المادة التاسعة .

مما لا شك فيه أنه يجب التفرقة بين المؤجر الذى يؤجر مكانا لارتكاب الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك بايجار المثل وذلك الذى يؤجر مكانا يدار للفجور أو الدعارة بايجار يزيد كثيراً عن إيجار المثل — فهذا الشخص الأخير يعتبر مستغلا لبغاء من يؤجر له أو لهم هذا المكان وتنطبق عليه أحكام المادة السادسة وأهمية ذلك تبدو فى أن الحد الأدنى لعقوبة الحبس لا تقل عن ستة أشهر بينما عقوبة الحبس المنصوص عليها فى المادة التاسعة يمكن أن ينزل بها القاضى إلى ثلاثة أشهر فضلا عن أن الجريمة المنصوص عليها فى المادة السادسة يعاقب على الشروع فيها طبقا لأحكام المادة السابعة بينما لا يعاقب على الشروع فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة التاسعة، وأخيراً فان الجريمة المنصوص عليها فى المادة السادسة قد تصل فيها العقوبة التى حدها الأدنى سنة واحدة إلى خمس سنوات إذا ما اقترن بها ظرف مشدد من الظرفين المنصوص عليهما فى المادة الرابعة بينما لا تقترن الجريمة المنصوص عليها فى المادة التاسعة أية ظروف مشددة .

وكذلك فانه يجب اعتبار أن من يتعاملون مع من يمارسون الدعارة أو الفجور مع علمهم بذلك ويطالبون بأجور إضافية أو أثمان خيالية من مرتكبى الفجور أو الدعارة من المستغلين الذين تنطبق عليهم أحكام المادة السادسة .

وكل ما يشترط لاعتبار مثل هؤلاء الأشخاص من المستغلين أن تكون خدماتهم تؤدى لمرتكبى الفجور أو الدعارة بصفة دورية مستمرة وأن يكون لأداء هذه الخدمات صلة مباشرة بممارسة الفجور أو الدعارة معنى أن تكون هذه الخدمات لازمة لممارسة الفجور أو الدعارة .

وبالنسبة للأشخاص الذين يعولهم مرتكب الفجور أو الدعارة فانه يجب التفرقة بين هؤلاء الذين لهم على مرتكب الفجور أو الدعارة حق فى

النفقة وبين من ليس لهم هذا الحق ، وبالنسبة للطائفة الأولى يجب أيضاً التفرقة بين القادر منهم على الكسب الشريف وغير القادر على ذلك، فغير القادر على الكسب الشريف الذى له على مرتكب الفجور أو الدعارة حق فى النفقة عليه لا يمكن مساءلته على أنه مستغل لبغاء من له حق عليه،ويجب التحرز فى اعتبار من له حق فى النفقة ومن ليس له مثل هذا الحق،فمن المسلم به أن الزوج قادراً كان أم غير قادر ليس له حق مطلقاً على زوجته فى النفقة ، أما الشخص القادر على الكسب المشروع ولو كان له حق على مرتكب الفجور أو الدعارة فى النفقة فانه إن قعد عن العمل أو لم يقعد وحصل من مرتكب الفجور أو الدعارة على بعض ما يكسبه فانه بلا شــك يعتبر مستغلا وتجب مساءلته طبقا لنص المادة السادسة من القانون .

أركان الجريمة

الركن المادى :

٤٢٧ — يتمثل الركن المادى فى جريمة استغلال بغاء الأشخاص أو فجورهم على حصول الجانى على جزء من كسب البغى أوحصوله على الكسب كله الذى يحصل عليه البغى من ممارسته لنشاطه فى الفجور أو الدعارة .

ولا عبرة بما إذا كان حصول الجانى المستغل على هذا المال قبل ممارسة البغى للفجور أو الدعارة أم بعد ارتكاب الشخص للفجور أو الدعارة فعلا.

ولا عبرة كذلك بما إذا كان استغلال الجانى لبغاء الشخص يخفيه عقد أو عمل مشروع كاستغلال المؤجر لبغاء الشخص حالة تأجيره له مكانا لإدارته فى الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك كما سبق أن أوضحنا أم أن هذا الإستغلال يرد على ممارسة الفجور أو الدعارة فى حد ذاتها .

٤٣٩ — ويتحقق القصد الجنائى فى جريمة استغلال البغاء بعلم المستغل بأن ما يحصل عليه من مال مرتكب الفجور أو الدعارة أساس مورده هو ارتكاب أفعال الفجور أو الدعارة وأنه لا إرتكاب من يستغله لهذه الأفعال لما حصل على هذا المال .

٤٤٠ — غير أن القول بذلك على إطلاقه قد لا يستقيم من منطق التجريم إذ ليس كل من يحصل على مال من البغى يعتبر مستغلا له حتى ولو كان يعلم بمصدر هذا المال ، لذلك لابد من توافر قصد خاص ونية محددة لدى الجانى المستغل تتمثل فى انصراف نية المستغل إلى المشاركة فى إيراد البغى من ممارسته للفجور أو الدعارة . . . . وقصد المشاركة هذا هو ما يميز ما بين المستغل لبغاء الشخص وغيره ممن يتعاملون مع البغى دون أن تنصرف نيتهم إلى استغلاله ، واستغلال بغائه أو فجوره .

٤٤١ — هذا ولا يشترط فى القانون توافر ركن الاعتياد بالنسبة لجريمة استغلال بغاء شخص أو فجوره ذلك لأن هذه الجريمة ليست من جرائم العادة التى يستلزم المشرع فيها توافر هذا الركن ، وعلى ذلك فقد تتوافر أركان جريمة استغلال البغاء فى حق المستغل بينما لا تتوافر أركان جريمة ممارسة الدعارة فى حق من استغل المستغل بغاءها لعدم توافر ركن الاعتياد .

العقوبة :

٤٤٢ — يعاقب على استغلال بغاء شخص أو فجوره ـ بأية وسيلة ـ بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة تطبيقاً لنص المادة ١٥ من القانون .

وكان من الواجب أن تفرض عقوبة الغرامة على المستغل بجانب عقوبتى الحبس والمراقبة إلا أن المشرع لم يفرض هذه العقوبة ومن ثم لا يجوز الحكم بها بجانب عقوبة الحبس نظراً إلى أنها من العقوبات الأصلية التى لا يحكم بها إلا بنص خاص .

وتطبيقاً لنص المادة ٣٠ من قانون العقوبات يجوز للقاضى أن يحكم بمصادرة المال المضبوط مع المستغل والمتحصل من الجريمة .

الظروف المشددة

٤٤٣ — نصت المادة السادسة من القانون على ظرفين مشددين إذ اقترن أحدهما بجريمة استغلال بغاء شخص أو فجوره كان ذلك مدعاة لتشديد عقوبة الحبس ورفع حديها الأدنى والأقصى فتكون الحبس من سنة إلى خمس سنوات .

وقد سبق أن أفضنا فى بيان هذين الظرفين المشددين وأولها حالة وقوع الجريمة على من لم يتم من العمر ست عشر سنة ميلادية وثانيهما حالة وقوع الجريمة من الجانى على فروعه أو المتولى تربيتهم أو ملاحظتهم أو من له سلطة عليهم أو من يكون خادما بالأجر عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

ولم ينص المشرع على حالة إقتران جريمة الإستغلال بظروف مشددة أخرى مثل الظرف المشار إليه فى الفقرة (ا) من المادة الثانية وهو ظرف الخداع أو القوة أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو غير ذلك من وسائل الإكراه أو مثل الظرف المشار إليه فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة وهو حالة وقوع الجريمة على شخصين فأكثر ، وكان الأحرى به النص على ذلك .

عاشراً : جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة

نصوص القانون :

٤٤٤ — تنص المادة الثامنة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أن «كل من فتح أو أدار محلا للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة كانت في إدارته يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليرة ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة في الإقليم السورى ويحكم بإغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاث الموجودة به .

وإذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارسون الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه تكون عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات بخلاف الغرامة المقررة » .

وتنص المادة العاشرة من القانون نفسه على أنه « يعتبر محلا للدعارة أو الفجور في حكم المادتين ٨ ، ٩ كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصاً واحداً » .

منهج البحث :

٤٤٥ — نظراً إلى أهمية هذه الجريمة وشيوع ارتكابها هي وجريمة ممارسة الدعارة أكثر من غيرهما فقد رأينا أن نتناول دراسة عناصرها في خمسة فروع وفقاً لما يلى :

الفرع الأول : مقارنة جريمة فتح وإدارة محال الفجور أو الدعارة بغيرها من الجرائم المنصوص عليها فى القانون .
الفرع الثانى : تعريف محل الفجور أو الدعارة .
الفرع الثالث : مدى مسئولية المترددين على هذا المحل والمقيمين فيه.
الفرع الرابع : أركان الجريمة .
الفرع الخامس: العقوبات والظروف المشددة .

الفرع الأول

مقارنة جريمة فتح وإدارة محال الفجور أو الدعارة بغيرها من الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١

٤٤٦ — جريمة فتح أو إدارة محل لترتكب فيه أفعال الفجور أو الدعارة هى صورة من صور استغلال الأشخاص فى ممارستهم للفجور أو الدعارة وقد تكون أكمل صورة من صور هذا الاستغلال ، ذلك أن المستغل فيها لم يكتف بحصوله على المال من مرتكب هذه الأفعال أياً كان المكان الذى ترتكب فيه وأياً كانت علاقة هذا المستغل بهذا المكان بل أنه يكون فى هذه الجريمة قد قام بنفسه بإعداد المكان الذى ترتكب فيه والإشراف عليه أو إدارته حتى يكون حصوله على الكسب غير المشروع مضموناً وثابتاً .

إلا أن القول بذلك على إطلاقه قد يكون فيه خلط خاطىء بين ما يشترطه القانون لتوافر أركان جريمة استغلال البغاء وبين ما لا يشترطه فى جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة ، لأن القانون يشترط فى الجريمة الأولى حصول المستغل على كل ما يعود على البغى من ممارسة الفجور أو الدعارة أو على جزء منه بينما لا يشترط القانون ذلك فى الجريمة الثانية و إن

كان الأمر للغالب فيها أن يكون هدف من يفتح أو يدير محلا للفجور أو الدعارة هو الحصول على المال الحرام .

٤٤٧ — كذلك فإن فى فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة تسهيل لممارستهما مما يقتضى القول بأنه صورة من صور تسهيل ممارسة الفجور أو الدعارة أو المساعدة على ارتكابهما .

غير أن ما قيل فى البند السابق بشأن ما يعود على المسهل أو ما يعود على من يفتح المحل أو يديره للفجور أو الدعارة من كسب لا يقال هنا ذلك أنه وإن كان القانون يشترط حصول المستغل على كسب من استغلاله لبغاء الشخص أو فجوره فانه لا يشترط ذلك بالنسبة لجريمة تسهيل ممارسة الفجور أو الدعارة أو المساعدة على ذلك .

٤٤٨ — وقد يختلط الأمر فى حالة قيام من يفتح محلا للفجور أو الدعارة باستخدام الأشخاص لإرتكابهما فيه . بجريمة الاستخدام لإرتكاب الفجور أو الدعارة التى ينطبق عليها نص المادة الأولى من القانون ، إلا أنه توجد فوارق كثيرة بين هاتين الجريمة أولهما أن المشرع يعاقب فى الجريمة الثانية على عمل من الأعمال التحضيرية التى ارتأى لإعتبارات سلف ذكرها تجريم هذا العمل التحضيرى كجريمة قائمة بذاتها بينما جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة تنبىء عن نشاط اجرامى قام الجانى بارتكابه ، وثانيهما أنه لا يشترط فى القانون أن ترتكب الدعارة أو الفجور فعلا لتوافر أركان جريمة الاستخدام بينما يتطلب القانون وجوب ارتكاب الفجور أو الدعارة فعلا بالنسبة لجريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة بل إن القانون يتطلب فوق ذلك بالنسبة لهذه الجريمة الأخيرة توافر ركن الإعتياد لقيامها ، وثالثها أن القانون يعاقب على الشروع فى ارتكاب جريمة

الاستخدام بينما لا يعاقب على ذلك فى جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة .

الفرع الثانى

تعريف محل الفجور أو الدعارة

٤٤٩ — نصت المادة العاشرة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أنه « يعتبر محلا للدعارة أو الفجور فى حكم المادتين ٨ و ٩ كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصاً واحداً .

٤٥٠ — ويبدو واضحاً من هذا النص أن المشرع يتطلب عدة عناصر لاكتمال صورة المحل الذى يفتح أو يدار للفجور أو الدعارة وهذه العناصر أربعة هى وجود محل وأن يكون هذا المحل يستعمل فى الدعارة أو الفجور المعاقب على ارتكابهما قانونا وأن يكون ذلك لدعارة الغير أو فجوره. وآخر هذه العناصر هو وجوب ثبوت اعتياد الجانى على ذلك .

العنصر الأول : ماهية المحـــل

٤٥١ — المحل هو كل مكان يمكن أن يحل به شخص أو أشخاص ويكونون فيه بمنأى عن بصر الغير . أو بمعنى آخر هو كل حيز من الأرض يصلح لأن يستقبل أشخاصاً يمارسون فيه عملا مشروعا كان أم غير مشروع ويكونون فيه بعيداً عن أنظار الكافة .

والمحل الذى يدار للفجور أو الدعارة يكون عادة مسكنا من المساكن المؤثثه سواء فى ذلك أكان بين عدة مساكن يضمها منزل واحد أم كان مسكناً منفرداً ، وقد يتكون هذا المسكن من عدة حجرات وقد يكون من حجرة واحدة فقط .

٤٥٢ — إلا أنه طبقاً للتعريف الذى ذكرناه فى البند ٤٥١ يصلح لأن يكون محلا للفجور أو الدعارة أحد المحلات الآتية :

(١) حجرة حارس المنزل التى يديرها لارتكاب الفجور أو الدعارة .

(٢) دكان يستغله مالكه أومستأجره فى ارتكاب فجور أودعارة الغير .

(٣) كشك بالطريق العام أو بأرض فضاء يديره صاحبه للفجور أو الدعارة . ولا عبرة بما إذا كان هذا الكشك ثابتاً أم ينتقل به صاحبه من مكان إلى آخر سواء للاختفاء عن أعين رجال الضبط أم لتصيد عملاء جدد.

(٤) عمارة لم يتم بناؤها بعد يستعمل حارسها أو أى شخص آخر أى جزء منها لارتكاب فجور أو دعارة الغير .

(٥) مسكن معد للسكنى غير مؤثث .

(٦) أى مكان محاط بأى سياج ولو كان غير مسقوف .

(٧) ملهى متنقل (سيرك أو ما شابه ذلك) يستعمل صاحبه أو أى شخص آخر جزءاً منه ليمارس فيه الغير الدعارة أو الفجور .

العنصر الثانى : ارتكاب الفجور أو الدعارة فى المحل

٤٥٣ — يشترط طبقاً للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ أن يكون فتح المحل أو إدارته لإرتكاب أفعال الدعارة أو الفجور المؤتمين فى القانون ، أما إذا فتح المحل أو أدير لغير ذلك من الأفعال المخلة بالآداب فلا ينطبق نص المادة الثامنة على مثل هذا المحل .

٤٥٤ — وعلى ذلك فقد أبعد القانون — من العقاب — طائفة كبيرة إزداد إنتشار أفرادها فى الآونة الأخيرة فى الجمهورية ، يقومون بفتح مساكنهم أو جزءاً منها أو بإدارتها ليقضى فيها العشاق أوقات فراغهم فى

ارتكاب الدعارة والفجور المحرمين شرعاو اللذين لم يجرمهما القانون باعتبار أن ما يرتكب ليس مما ينطبق عليه التعريف القانونى للفجور أو الدعارة اللذين يستلزما أن يباشرا مع الناس بغير تمييز .

غير أنه إذا القانون لم يجرم الدعارة أو الفجور المحرمين اللذين لا يتوافر فيهما عنصر عدم التمييز ، وكان المنطق يقضى — مع عدم تجريمها — عدم تجريم فعل من يعاون على ذلك بتقديم محل يرتكب فيه هذا الإثم ، فإن المنطق الذى يجب تغليبه هو تجريم هذا الفعل من جانب من يفتح مثل هذا المحل أو يديره لاعتبارات عدة أهمها وقاية من يرتكب الدعارة أو الفجور من الإنزلاق إلى مخاطر ارتكابهما بعد ذلك مع الناس بغير تمييز ،الأمر الذى ينبىء الواقع عن حدوثه غالبا ، ودرءا لما تجلبه هذه الأفعال من مخاطر بالنسبة لأهل الجيرة لهذه المحلات وما يتعرض له أبناءهم وبناتهم من الفساد نتيجة لإحساسهم وشعورهم بما يجرى ويدور حولهم ، وللتقليل بقدر الإمكان من الخيانات الزوجية التى يجد مرتكبوها من هذه المحلات مكانا يختفون فيه عن أعين الناس ويمارسون فيه ماحرم الله .

العنصر الثالث : فتح المحل أو إدارته لدعارة الغير أو فجوره

٤٥٥ — يشترط فى القانون أن يكون فتح المحل أو إدارته لدعارة الغير أو فجوره وليس لدعارة أو فجور من قام بفتح المحل أو إدارته، وعلى ذلك فاذا مارست أنثى الدعارة فى مسكنها واستقبلت فيه عملائها وروادها الذين يمارسون الفجور معها دون غيرها فان ما ينطبق عليها هو ما نص عليه فى الفقرة الثالثـــة من المادة التاسعة من القانون وليس ما نص عليه فى المادة الثامنة إذ لا تعتبر والحالة هذه قد فتحت أو إدارت مسكنها للدعارة بعد أن اشترط القانون فى المـادة الثامنة لقيام هذه الجريمة استعمال المحل لدعارة الغير أو فجوره .

غير أن ذلك لا يمنع من أن تكون مثل هذه الأنثى بجانب ممارستها للدعارة فى مسكنها تستقبل نسوة أخريات يمارسن الدعارة مع أشخاص آخرين أو مع من يمارس الدعارة مع صاحبة المسكن نفسها فان ثبت ذلك فى حقها طبق عليها نص المادة الثامنة بعد ثبوت اعتيادها على ذلك مع تطبيق الفقرة الثالثة من المادة التاسعة أيضا ،

والمقصود بالغير فى حكم هذه المادة هو غير فاتح المحل أو مديره، نفسه، ومن ثم يعتبر فروع الجانى من الغير بالنسبة له وتعتبر زوجته كذلك ولهذا فقد قضى بأن الزوجة تعتبر من الغير فى حكم القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ (القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ حاليا) — يؤيد ذلك أن الشارع يشدد العقاب فى المادة الثامنة منه على من يدير منزلا للدعارة إذا ما كانت له سلطة على من يمارسون الفجور أو الدعارة فيه .

(نقض جلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ الطعن رقم ١٤٧٣ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشر العدد الثالث بند ١٨٦ صفحة ٩٥٤).

ولا عبرة بعد ذلك بما إذا كان هذا الغير من الذين يساكنون الجانى ويقيمون معه بصفة دائمة أو مؤقتة أو كان ممن يجلبهم الجانى لارتكاب الفجور أو الدعارة مع الغير .

العنصر الرابع : فتح المحل للفجور أو الدعارة عادة

٤٥٧ — يجب لقيام جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة طبقا للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ أن يثبت أن هذا المحل اعتاد صاحبه أو مديره على فتحه أو إدارته لهذا الغرض أكثر من مرة .

ولسوف نتناول دراستنا لعنصر الإعتياد فى جريمة فتح أو إدارة كل الفجور أو الدعارة فى عدة فروع وفقا لما يلى :

الفرع الأول : إشتراط العادة فى القانون .

الفرع الثانى : أحكام القضاء فى ذلك .

الفرع الثالث : هل يوجد معيار لضبط ركن الاعتياد ؟

الفرع الرابع : فى إثبات ركن الاعتياد .

الفرع الخامس : الفرق بين فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة على وجه الاعتياد والاعتياد فى ممارسة الدعارة .

الفرع الأول : اشتراط العادة فى القانون

٤٥٨ — عرفت المادة العاشرة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ محل الفجور أو الدعارة بأنه كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصاً واحدا .

ومن ذلك يبين أن القانون قد اشترط وجوب توافر ركن الإعتياد بالنسبة لجريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة .

وكانت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ تشترط توافر هذا الركن أيضا لقيام الجريمة إذ كانت تنص على أنه «يعتبر محلا للدعارة أو الفجور كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصا واحدا» .

الحكمة من هذا الاشتراط :

٤٥٩ - افترض المشرع - والتشريعات التى استلزمت توافر هذا الشرط — أن الذى يفتتح أو يدير محلا للفجور أو الدعارة لأول مرة قد يندم على مافعله ويعود إلى صوابه ولا ينزلق إلى هذا التيار مرة ثانية ، ولهذا استلزمت هذا الشرط كى يعطى فرصة لمن يريد التوبة وعدم الرجوع إلى هذا الإثم ،ومن زاوية أخرى فان فى توافر هذا الشرط ما ينبىء عن استمرار الدفع الإجرامى لدى الجانى الأمر الذى يكون لزاما معه تجريم عمله هذا ومعاقبته على ماجنت يداه .

هذه هى الحكمة - فى رأينا - التى رأى المشرع استنادا عليها وجوب توافر ركن الإعتياد فى جريمتى فتح وإدارة محل للفجور أو الدعارة وممارسة الدعارة ، ولكن - لو سلمنا بأن هذه هى الحكمة التى من أجلها اشترط المشرع توافر هذا الشرط - لكان لزاما على المشرع أن يشترطه أيضا بالنسبة لكافة الجرائم التى نص عليها قانون مكافحة الدعارة ، أو لما اشترط هذا الشرط كما لم يشترطه بالنسبة لهذه الجرائم ذلك لأنه إما أن تكون الحكمة فى محلها ومن ثم يجب اشتراط هذا الشرط بالنسبة لكافة الجرائم وإما لا تكون كذلك ومن ثم وجب إغفاله بالنسبة لكافة الجرائم أيضا .

الفرع الثانى

أحكام القضاء

٤٦٠ -- مسايرة لما اشترطه المشرع من وجوب توافر ركن الاعتياد فى جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة قضت محكمة النقض « بأن

جريمة إدارة بيت للدعارة وجريمة ممارسة الفجور والدعارة هما من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقق ثبوتها ، .

(نقض جلسة ١٦ مايو سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ٣١٨ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ سنة صفحة ٥٧٨ بند ٢٣) و (نقض جلسة ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الأول صفحة ٢٧ بند ١١) .

كما قضت محكمة النقض أيضاً بأن جريمة إدارة بيت للعاهرات هى من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقيق ثبوتها ، وأنه إذا كان الحكم لم يستظهر هذا الركن من أركان تلك الجريمة فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

(نقض جلسة ٥ فبراير سنة ١٩٥١ الطعن رقم ١٨٧٥ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٥٧٩ بند ٣٢) .

الفرع الثالث

هل يوجد معيار لركن الاعتياد ؟

٤٦١ - لم يضع المشرع معياراً وضابطا يمكن به معرفة ما إذا كان ركن الاعتياد متوافراً ومن ثم تقوم الجريمة أم غير متوافر وعلى ذلك تكون الجريمة غير متكاملة الأركان .

وكما لم يضع المشرع مثل هذا المعيار لم تحاول المحكمة العليا ، فيما عرض عليها من قضايا . أن تضع معياراً ينير الطريق أمام محكمة الموضوع وتستطيع بواسطته وزن ما طرح يطرح أمامها على بساط البحث من هذه الجرائم لتستبين ما إذا كان ركن الاعتياد متوافراً أم لا . . . . وحسنا فعلت المحكمة العليا

حتى لاترتبط قاضى الموضوع بمعايير جامدة لايستطيع الخروج عليها ولا تكون محلا للاجتهاد ، وعلى ذلك فقد ترك الأمر لقاضى الموضوع يستكشف توافر هذا الركن أو عدم توافره مما يعرض أمامه وعما تنبىء عنه ظروف الواقعة وملابساتها وما يدلى به الشهود من أقوال قد تكون محل تقدير المحكمة وقد لاتكون كذلك .

الفرع الرابع

إثبات ركن الاعتياد

٤٦٢ — لما كان المشرع لم يضع معيارا يقاس به ركن الاعتياد فإنه بالتالى لم يستلزم لثبوته طريقة معينة . وعلى ذلك فإن لقاضى الموضوع - فى سبيل البحث عن توافر هذا الركن أو عدم توافره — أن يأخذ من عناصر الإثبات المقدمة له فى الدعوى مايطمئن إليها وأن يطرح ما عداها ولايلتفت إليها ، كل ذلك بشرط أن تكون الأدله التى أخذ بها فى تكوين عقيدته متكاملة متساندة بحيث تكون صالحة لأن يبنى عليها النتائج القانونية التى رتبها عليها .

تطبيقات قضائية :

٤٦٣ — « لما كان القانون لا يستلزم لثبوت العادة فى إستعمال مكان لممارسة الدعارة فيه طريقة معينة من طرق الإثبات فلا تثريب على المحكمة إذا هى عولت فى هذا الإثبات على شهادة الشهود » .

(نقض جلسة ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ٤٣٣ سنة ٢٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ سنة جزء ٢ صفحة ٥٧٩ بند ٣٠) .

و «متى أثبت الحكم أن أحد الرجال اعتاد التردد على منزل معد للدعارة يرتكب فيه الفحشاء مع من تحضره له المرأة التى تدير هذا المنزل وأنه إرتكب الفحشاء عدة مرات مع المتهمة وهى ممن يستخدمن فى إدارة هذا المنزل للدعارة فإن ذلك تتوافر به فى حق المتهمة ـ التى اداوت مسكنها للدعارة — عناصر جريمة الاعتياد على إدارة محل للدعارة» .

(نقض ٣ إبريل سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ١٩٩٨ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الثانى بند ١٤٣ صفحة ٤٨٩) .

هذا «ولا يستوجب القانون تقاضى اجر لتجريم فعل إدارة منزل للدعارة ، ومن ثم فلا جناح على المحكمة إن لم تتحدث إستقلالا عن الأجر أو المقابل وهو مالا يعد ركنا من أركان الجريمة المستوجبة للعقوبة» .

(نقض جلسة ٨ مايو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٢٤٦ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى صفحة ٤٥٦ بند ١٠٢) .

و «لا يقدح فى اعتبار المنزل الذى أجرى تفتيشه محلا للدعارة — أنه مسكن خاص للزوجية ، ما دام أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المتهمة أعدت هذا المسكن فى الوقت ذاته لإستقبال نساء ورجال لإرتكاب الفحشاء فيه .

(نفس الحكم السابق) .

الفرع الخامس

الفرق بين الاعتياد فى جريمة فتح محل أو إدارته للفجور أو الدعارة وبين الاعتياد على ممارسة الدعارة

٤٦٤ — تنص المادة العاشرة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على

أنه يعتبر محلا للدعارة أو الفجور فى حكم المادتين ٨ و ٩ كل مكان يستعمل عادة لممارسة دعارة الغير أو فجوره ولو كان من يمارس فيه الدعارة أو الفجور شخصا واحداً .

تنص الفقرة (ج) من المادة التاسعة على عقاب « كل من إعتاد ممارسة الفجور أو الدعاره » .

ومن ذلك يبين أن القانون يعاقب على فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة حتى ولو كان من يمارس فيه الفجور أو الدعارة شخصا واحداً مادام يثبت أن الجانى فتح محله أو إدارته لهذا الشخص بالذات أكثر من مرة وعلى ذلك فلم يشترط القانون للعقاب فتح محل الفجور أو الدعارة لمن يمارسونها فيه بغير تمييز بمقولة أن شخصا واحداً يثبت أنه يتردد على هذا المحل لممارسة الفجور أو الدعارة فيه ، فإن ذلك يكفي لتوافر ركن الاعتياد فى حق الجانى دون وجوب إشتراط تردد أكثر من شخص واحد على هذا المحل لممارسة الفجور أو الدعارة . . . . . . بينما نجد أنه لكى يثبت ركن الإعتياد ويتوافر بالنسبة لمن يمارس الفجور أو الدعارة يجب أن يثبت فى حقه مباشرته للفجور أو الدعارة مع الناس بغير تمييز تطبيقا لتعريف الدعارة أو الفجور المؤثمين ولما نصت عليه الفقره (ج) من الماده التاسعة من القانون .

أركان جريمة
فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة
الركن المادى

٤٦٥ — الركن المادى لجريمة فتح محل الفجور أو الدعاره يتمثل فى قيام المتهم باستئجار أو تخصيص مسكن أو أى محل آخر وإعداده لممارسة الفجورة أو الدعارة فيه .

ولا عبرة بما إذا كان هذا الإعداد إعداداً كاملا تتوفر فيه كافة سبل الراحة أم كان مجرد إعداد تتوفر فيه الأشياء اللازمة لممارسة الفجور أو الدعارة فقط أم كان خلواً من كل هذا .

أما إدارة المحل للفجور أو الدعارة فهى تعنى تشغيلة والإشراف على العمل فيه .

ولا يشترط بطبيعة الحال أن يكون المدير منقطعاً لهذا العمل وحده فيكفى أن تتم إدارة المحل باشرافه ولو كان بعيداً عنه لا يتردد عليه مطلقا

الركن المعنوى

٤٦٦ - يتحقق القصد الجنائى فى جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة من انصراف نية الجانى إلى أن يمارس الغير الفجور أو الدعارة فى هذا المحل .

ولا عبرة بما إذا كان الجانى يهدف من وراء فتحه للمحل أو إدارته أن يمارس فيه الغير الفجور أو الدعارة مقابل أجر يدفعونه له أم أن يكون ذلك بغير مقابل

ولا يتحقق هذا الركن - كما سبق أن ذكرنا - إذا انصرفت نية الجانى من فتحه أو إدراته للمحل إلى أن يمارس هو وحده الفجور أو الدعارة فيه أو إذا انصرفت نيته إلى استقبال مرتكبى الفجور أو الدعارة المحرمين .

ركن الاعتياد

٤٦٧ جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعاة من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بثبوتها — والاعتياد ركن من أركان هذه الجريمة ودون توافره لا تقوم الجريمة قائمة .

ولقد سبق أن تكلمنا عن ركن الاعتياد - كعنصر من عناصر الجريمة - فإلى ما سبق أن ذكرناه نحيل .

العقوبة .

٤٦٨ — يعاقب كل من فتح أو أدار محلا للفجور أو الدعارة بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات ، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الاقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليرة ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى .

ويحكم فضلا عن ذلك باغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاث الموجودة به وبعقوبة المراقبة لمدة مساوية لمدة عقوبة الحبس .

هذا وللنيابة العامة بمجرد ضبط الواقعة أن تصدر أمراً باغلاق المحل أو المنزل المدار للدعارة أو الفجور .

وتعتبر الأمتعة والأثاث المضبوط فى المحل فى حكم الأشياء المحجوز عليها إدارياً بمجرد ضبطها حتى يفصل فى الدعوى نهائيا وتسلم بعد جردها وإثباتها فى المحضر إلى حارس يكلف بالحراسة بغير أجر من الأشخاص الآتى ذكرهم .

من فتح المحل أو أداره أو عاون فى إدارته أو مالكه أو مؤجره أو أحد المقيمين أو المشتغلين فيه . ولا يعتد برفضه إياها ، فاذا لم يوجد أحد من هؤلاء توكل الحراسة مؤقتاً بأجر إلى من ترى الشرطة أنه أهل لذلك إلى حين حضور أحدهم وتسليمها إلية .

ويكلف الحارس على المضبوطات بحراسة الأختام الموضوعة على المحل المغلق ، فإن لم توجد مضبوطات كلف بالحراسة على الأختام أحد المذكورين بالفقرة السابقة وبالطريقة ذاتها ، وفى جميع الأحوال السابقة تفصل المحكمة فى الدعوى العمومية على وجه الاستعجال فى مدة لا تجاوز ثلاثة أسابيع ويترتب على صدور الحكم منها بالبراءة سقوط أمر الإغلاق (مادة ١٢ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١) .

الظروف المشددة :

٤٦٩ — تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ ، إذا كان مرتكب الجريمة من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه تكون عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات بخلاف الغرامة المقررة .

إن تحقيق ثبوت الاعتياد على الدعارة ، وأن يكون من الأمور التى تخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، إلا أنه يشترط أن يكون تقديرها فى ذلك سائغا ، ولما كان الحكم المطعون فيه إذا دان الطاعنة الثانية بجريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة دون أن يستظهر ركن الاعتياد إلا بقوله :

« ولا يقدح فى ذلك ما ثبت من التقرير الطبي الشرعى من المتهمة الثانية لا تزال بكراً فإن ذلك لا ينال من رواية الشاهد. ذلك أنه قرر بمحضر ضبط الواقعة وبالتحقيقات أنه لم يولج قضيبه بالمتهمة الثانية وإنما أعمله

فى جسمها إلى أن أمنى، يضاف إلى ذلك ما ألمح اليه بالمحضر رقم ... إدارى ذلك الذى ينبىء عن سلوك المتهمة الثـانية ويبين بصدق عن النبت الذى ارتوت منه » ... وهذا الذى أورد الحـكم لا ينبىء على إطلاقه عن اعتياد الطاعنة الثانية على ممارسة الدعارة وسيما وأن شاهد الواقعة قرر بالتحقيقات أنه لم يسبق له أن التقى بالطعنة الثانية قبل تلك المرة . لما كان ذلك، وكان اعتياد الطاعنة الأولى إدارة منزلها للدعارة لا يستتبع بطريق اللزوم اعتياد الطاعنة الثانية على ممارسة الدعارة حتى ولو كانت ابنتها ، ذلك أن الاعتياد إنما يتميز بتكرار المناسبة والظروف ، وكان الحكم بما أورده لا يكفى لإثبات ركن الاعتياد الذى لا تقوم الجريمة عند تخلفه فإنه يتعين نقض الحـكم بالنسبة للطاعنة الثانية والإحالة .

(نقض ١١ /١/١٩٧٩ مج ٣٠ ص ٥٠) .

تطبيقات قضائية :

استقر قضاء محكمة النقض على أنه لا يلزم لثبوت العادة فى استعمال مكان لارتكاب الدعارة طريقة معينة من طرق الإثبات ، وأنه لا تثريب على المحكمة إذا ما عولت فى ذلك على شهادة الشهود واعتراف المتهم .

وأن إثبات العناصر الواقعية للجريمة وركن الاعتياد على ممارسة الدعارة هو من الموضوع الذى يستقل به قاضيه ما دام يقيمه على أسباب سائغة فإن ما تثيره الطاعنة فى هذا الصدد يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٦/٣/٧ مج س ٢٧ ص ٢٨٩) ...

ونصت الفقرة الثالثة من المـادة التاسعة من القانون رقم ١٠

لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة» . وقد دل المشرع بصريح هذا النص ومفهوم دلالته أن هذه الجريمة تتحقق بمباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز ، وأن يكون ذلك على وجه الاعتياد ، ولم يستلزم لتوافرها أن تكون ممارسة الفجور أو الدعارة مقابل أجر . وإن كان الحصول على مقابل نظير ذلك قد يقوم قرينة على عدم التمييز بين الناس من قبول ارتكاب الفحشاء معهم . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده بجريمة اعتياده على ممارسة الفجور وحصل واقعة الدعوى بما مؤداه أن رئيس وحدة مكافحة الآداب أثبت فى محضره أن تحرياته قد دلته على أن المطعون ضده يمارس الفحشاء فى منزله مع آخرين لقاء أجر ، فاستصدر إذنا من النيابة وانتقل إلى السكن المذكور ، وإذا اقتحمه ضبط ... بواقع المطعون ضده ، ولما سأل الأول قرر أنه يرتكب الفحشاء مع المطعون ضده بغير مقابل وقد سبق أن مارس معه هذا الفعل مراراً ، وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة فى حق المطعون ضده أدلة سائغة مستمدة مما أثبته رئيس وحدة مكافحة جرائم الآداب فى محضره وما شهد به ذلك الشاهد — فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بمقولة أن تلك الجريمة تستلزم لتوافرها أن يكون ارتكاب الفجور مقابل أجر ، يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٥/٥/١٢ مج س ٢٦ ص ٤٢٠) ..

وجرى قضاء محكمة النقض على أن القانون لم يرسم لثبوت ركن العادة واستعمال محل لممارسة دعارة الغير — طريقا معينا من طرق الإثبات ولم يستلزم بيان الأركان المكونة للتحريض على ارتكاب الدعارة بل يكفى أن يثبت الحكم تحققه باعتباره مسألة تتعلق بالوقائع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب .

(نقض ١٩٧٩/٣/٢٢ مج س ٣٠ ص ٢٨٦) ...

حادى عشر : جريمة المعاونة على إدارة محل للفجور أو الدعارة

٤٧٠ — تنص المادة الثامنة على عقاب « كل من فتح أو أدار محلا للفجور أو الدعارة أو عاون بأية طريقة فى إدارته » .

٤٧١ — ومن ذلك يبين أن هذا النص قد جرم ثلاثة أفعال أولها فتح المحل وثانيها إدارته وثالثها المعاونة على إدارته بأية طريقة، بما معناه أن المشرع يعاقب على المعاونة على الإدارة ولا يعاقب على المعاونة على فتح المحل ، وفرق بين فتح المحل وبين إدارته فالفعل الأول يعنى إعداد المحل وتهيئته للاستقبال بينمـــا الفعل الثانى يعنى الإشراف على سير العمل بالمحل ومباشرة تنظيمه بصفة مستمرة ، وقد يكتفى من فتح المحل باعداده وتجهيزه وقد يقوم بعد ذلك أيضاً بمباشرة الإشراف عليه .

٤٧٢ — إلا أن هذا المعنى المفهوم من صراحة ما نصت عليه المادة الثامنة خرجت عليه المحاكم واعتبرت أن المشرع قصد معاقبة من يعاون على فتح المحل أو على إدارته على حد سواء ، ومن ذلك ما نصت به محكمة النقض من « أن القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ إذ عاقب فى المادة الثامنة منه على فعل المعاونة فى إدارة منزل الدعارة ، إنما عنى المعاونة فى إعداد المحل واستغلاله كمشروع »

(نقض جلسة ١٠ مايو سنة ١٩٥٥ الطعن رقم ١٨٨ سنة ٢٥ قضائية منشور فى مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة صفحة ٥٧٨ بند ٢٦) .

على أن هذا الاتجاه له مايبرره على أية حال ، ذلك أنه إذا كان المشرع قد أغفل العقاب على فعل المعاونة فى فتح محل للفجور أو الدعارة فان فى قواعد الاشتراك المنصوص عليها فى قانون العقوبات مايكفى لتجريم هذا الفعل ، وعلى ذلك فيجب على النيابة العامة عند اتهام شخص بالمعاونة على فتح محل للفجور أو الدعارة أن تقيد الأوراق بمواد الاشتراك بالمساعدة بجانب قيدها لمواد القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ .

اركان الجريمة

الركن المادى

٤٧٣ — الركن المادى لجريمة المعاونة على (فتح) أو إدارة محل للفجور أو الدعارة يتحقق بقيام الجانى بمساعدة من يفتح المحل فى إعداده وتجهيزه حتى يكون مستعداً لإستقبال الرواد .

إلا أنه يخرج عن هذا النطاق مؤجر المحل مهما بلغ علمه بقصد المستأجر وكذا من يقوم بتوريد الأثاثات والأمتعة له مهما بلغ علمه من ذلك .

ويتحقق الركن المادى فى جريمة المعاونة على إدارة المحل باشتراك الجانى فى الإشراف على تنظيم العمل به حتى ولو تم ذلك فى فترات متقطعة

ركن الاعتياد

٤٧٤ — ولما كانت جريمة فتح أو إدارة محل للدعارة لاتتكامل أركانها إلا بثبوت إعتياد الجانى على ذلك ، فان جريمة المعاونة على فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة لاتثبت أيضاً إلا بثبوت إعتياد الجانى على المعاونة فى فتح المحل أو إدارته .

القصد الجنائي

٤٧٥ — ويجب أخيراً أن تنصرف نية الجاني المعاون إلى أن معاونته هذه تنصرف إلى فتح المحل أو تشغيله لفجور ودعارة الغير ، وعلى ذلك فمؤجر المحل أو مورد الأثاث والأمتعة له لا يعتبر أيهما قد عاون فى فتح المحل أو إدارته حتى ولو ظل ثانيهما يورد الأثاث والأمتعة لهذا المحل ، ذلك لأن نية كليهما لم تنصرف إلى تشغيل المحل للفجور أو الدعارة وإنما كان هدف أولهما تأجير محله وكان مقصد ثانيهما بيع الأثاث والأمتعة .

العقوبة والظروف المشددة

٤٧٦ — يعاقب على ارتكاب جريمة المعاونة على فتح محل الفجور أو الدعارة أو إدارته بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة من مائة جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن ألف ليرة ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى فضلا عن عقوبة المراقبة وإغلاق المحل ومصادرة الأمتعة والأثاث الموجودة فيه .

ولقد سبق أن تكلمنا عن العقوبة والظروف المشددة الخاصة بجريمة فتح أو إدارة محل الفجور أو الدعارة وهى نفس العقوبة المنصوص عليها لجريمة المعاونة ، ويقترن بها نفس الظرف المشدد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثانية فإلى ذلك نحيل .

ثانى عشر : جريمة تأجير أو تقديم محل للفجور أو الدعارة

٤٧٧ — تنص الفقرة (ا) من المادة التاسعة على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن مائتين وخمسين ليرة ولا تزيد على ثلاثمائة آلاف ليرة فى الإقليم السورى أو بإحدى هاتين العقوبتين :

(أ) كل من أجر أو قدم بأية صفة كانت منزلا أو مكانا يدار للفجور أو الدعارة أو لسكنى شخص أو أكثر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك .

أركان الجريمة :

الركن المادى

٤٧٨ — يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بقيام الجانى بتأجير المنزل أو المكان إلى من سيقوم بإدارته للفجور أو الدعارة أو مباشرتهما فيه ، ولا يكفى أن يقوم الجانى بتحرير عقد الإيجار أو الاتفاق على تأجير المنزل أو المكان ، بل يشترط أن يتم شغل المكان فعلا ذلك أن القانون لا يعاقب على المشروع فى هذه الجريمة .

كذلك يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة إذا ما قدم الجانى منزلا

أو مكانا لإدار للفجور أو للدعارة أو لسكنى شخص أو آخر إذا كان يمارس فيه الفجور أو الدعارة وذلك مهما كانت الصلة القائمة بين الجانى ومن يقدم له هذا المنزل أو المكان وسواء أكان ذلك بمقابل أو بدون مقابل .

الركن المعنوى

٤٧٩ — ويتمثل الركن المعنوى لهذه الجريمة فى علم الجانى بأن هذا المنزل أو المكان يقوم مستأجره أو من قدم إليه بإدارته للفجور أو الدعارة أو فى علمه بأن من قام باستئجار المحل أو من قدم إليه يقوم بممارسة الفجور أو الدعارة فيه سواء بمفرده أو باستحضاره آخرين لنفس الغرض .

وتفريعا على ذلك فإنه لا يشترط أن يتأتى هذا العلم عند قيام الجانى بتأجير المحل أو تقديمه ، إذ يصح أن يتأتى علمه هذا بعد قيامه بذلك ومن ثم تجب مساءلته فيما لو قعد - مع علمه هذا - عن إبلاغ السلطات المختصة أو اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع المستأجر أو من قدم له المحل من إدارته للفجور أو الدعارة أو ممارستهما فيه ، أو بطرده بالوسائل القانونية المؤدية إلى ذلك .

والمقصود بالعلم هنا هو العلم المجرد عن قصد آخر - كقصد استغلال بغاء من يستأجر المحل أو استخدامه لارتكاب الفجور أو الدعارة - ذلك أنه لو ثبت أن الجانى مع علمه هذا قصد استغلال بغاء المستأجر أو فجوره أو أقصد مساعدته ومعاونته على ذلك فإنه تنطبق عليه مواد القانون التى تتفق والتكييف القانونى السليم لهذه الأفعال والتى تعاقب بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها فى المادة التاسعة .

ركن الاعتياد

٤٨٠ — ويشترط أخيراً لعقاب الجانى فى هذه الجريمة أن يتوافر فى حقه ركن الاعتياد الذى تطلبه القانون . بمعنى أن يثبت أنه اعتاد على تأجير أو تقديم المحال التى تدار للفجور أو الدعارة مع علمه بذلك أو تأجيرها وتقديمها لكل شخص أو أشخاص يمارسون فيها الفجور أو الدعارة .

ولقد سبق أن أفضنا فى الكلام عن ركن الاعتياد فيما سبق فإلى ذلك نحيل .

العقوبة

٤٨١ — يعاقب على ارتكاب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن مائتين وخمسين ليرة سورية ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى أو باحدى هاتين العقوبتين ، وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس . ويحكم بإغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة شهور وينفذ الإغلاق دون نظر لمعارضة الغير ولو كان حائزاً بموجب عقد صحيح ثابت التاريخ .

٤٨٢ — هذا وللنيابة العامه بمجرد ضبط الواقعة أن تصدر أمراً باغلاق المحل أو المنزل المدار للدعارة أو الفجور .

وتعتبر الأمتعة والأثاث المضبوط فى حكم الأشياء المحجوز عليها إداريا بمجرد ضبطها حتى يفصل فى الدعوى نهائيا وتسلم بعد جردها وإثباتها فى محضر إلى حارس يكلف بالحراسة بغير أجر من الأشخاص الآتى ذكرهم :

من فتح المحل أو أداره أو عاون فى إدارته أو مالكه أو مؤجره أو أحد المقيمين أو المشتغلين فيه ، ولا يعتد برفضه إياها . فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء توكل الحراسة مؤقتا بأجر إلى من ترى الشرطة أنه أهل لذلك إلى حين حضور أحدهم وتسليمها إليه .

ويكلف الحارس على المضبوطات بحراسة الأختام الموضوعة على المحل المغلق فإن لم توجد مضبوطات كلف بالحراسة على الأختام أحد المذكورين بالفقرة السابقة وبالطريقة ذاتها ، وفى جميع الأحوال السابقة تفصل المحكمة فى الدعوى العمومية على وجه الاستعجال فى مدة لا تجاوز ثلاثة أسابيع ويترتب على صدور الحكم منها بالبراءة سقوط أمر الإغلاق .

ثالث عشر : الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة

تسهيل الفجور أو الدعارة فى المحلات المفروشة أو المفتوحة للجمهور .

٤٨٣ — تنص الفقرة الثانية من المادة التاسعة على عقاب « كل من يملك أو يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبول أشخاص يرتكبون ذلك أو بسماحه فى محله بالتحريض على الفجور أو الدعارة .

ماهية المنازل أو الغرف المفروشة .

٤٨٤ — يقصد بالمنازل المفروشة المشار إليها فى هذا النص الفنادق أيا كانت درجتها السياحية (والبنسيونات) أيا كان عدد غرفها ، ويندرج تحت هذا النص الأماكن المفروشة التى تخصصها بعض الهيئات أو الجماعات لسكنى أعضائها المغتربين أو غيرهم :

٤٨٥ — ويقصد بالغرف المفروشة تلك التى تؤجر منفردة ولو كانت بمدخل خاص لا تتصل بالمسكن أو تلك التى تكون ضمن غرف أحد المساكن وسواء أكانت تقطن هذا المسكن عائلة أو فرد أو يقطن كل غرفة من غرف المسكن فرد من الأفراد .

أركان الجريمة :

الركن المادى

٤٨٦ — يتحقق الركن المادى فى هذه الجريمة بمجرد قبول الجانى لأشخاص يرتكبون الفجور أو الدعارة بمنزله المفروش أو بالغرفة المفروشة وذلك دون أى تدخل إيجابى من جانبه لتسهيل ارتكابهم للفجور أو الدعارة ، ذلك أنه لو قام الجانى بأى نشاط إيجابى من جانبه لتسهيل إرتكاب الفجور أو الدعارة لأنطبق عليه نص المادة الأولى من القانون وهى تقضى بعقوبة أشد من تلك المنصوص عليها بنص الفقرة الثانية من المادة التاسعة فضلا عن أن هذه الفقرة الأخيرة تتطلب لإكتمال أركانها توافر ركن الاعتياد . ونعتقد أن هذا هو مراد المشرع من هذا النص .

٤٨٧ — وعلى ذلك فيكفى — فى رأينا — لانطباق نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة مجرد قبول مالك أو مدير المنزل أو الغرفة المفروشه لأشخاص يرتكبون الفجور أو الدعارة بهذا المكان ، ويمكن إثبات هذا القبول أو نفيه عن طريق علمه بما سيقدم عليه هؤلاء الأشخاص سواء كان هذا العلم قد جاء قبل دخول هؤلاء الأشخاص المحل أم بعد دخولهم له ، أما ما ورد بصياغة الفقرة من تعبير قد يفهم منه أن المشرع يتطلب لانطباق نص هذه الفقرة قيام الجانى بالتسهيل فلا يمكن تفسيره إلا على أن مجرد

قبول الجانى لارتكاب هؤلاء الأشخاص الفجور أو الدعارة بمحله يعتبر فى حد ذاته تسهيلا لارتكابهم هذه الأفعال .

٤٨٨ — ومع هذا المفهوم وهذا التحليل نجد أن حكم النقض الصادر بجلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٨ فى الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٢٨ قضائيه لا يستقيم مع واقع هذا التفسير ، وكان حكم النقض هذا قد قضى بأن المادة الأولى من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ - بشأن مكافحة الدعارة أو من ساعده على ذلك أو سهله له بصيغة عامة تفيد بثبوت الحكم على الإطلاق بحيث تتناول شتى صور التسهيل دون اشتراط ركن الاعتياد ، غير أن المادة التاسعة تكفلت فى فقرتها الثانية بالنص على عقاب « كل من يمتلك أن يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصا يرتكبون ذلك أو بسماحة فى محله بالتحريض على الفجور والدعارة » - وهذا التخصيص بعد التعميم إبتداء يفيد أن مراد الشارع إستثناء من ورد ذكرهم فى النص الخاص من الحكم العام .

(منشور بمجموعة الأحكام السنة التاسعة العدد الثالث صفحة ١٠٩٠ بند ١٦٤) .

٤٨٩ — ومن ذلك كله يبين أن المشرع لم يقصد بكلمة « سهل » الواردة بنص الفقرة الثانية من المادة التاسعة « التسهيل » بمعناه القانونى الواردة بنص المادة الأولى من القانون وإنما اعتبر أن مجرد قبول الجانى لأشخاص يرتكبون الفجور أو الدعارة بمنزله المفروش أو بغرفته المفروشة عملا يجب تجريمه باعتباره تسهيلا لهم فى ارتكاب هذه الأفعال وإن كان ذلك دون أى تدخل إيجابى منه ، ولو قيل بغير ذلك لكان هناك تناقض واضح بين

التسهيل المنصوص عليه فى المادة الأولى وذلك المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة إذ تقضى المادة الأولى بعقوبة أشد من المنصوص عليها فى المادة التاسعة والمادة الأخيرة تتطلب توافر ركن الإعتياد لإنطباقها فضلا عن ذلك .

٤٩٠ — ويتمثل الركن المادى فى جريمة سماح من يملك محلا مفتوحا للجمهور لأشخاص يحرضون على الفجور أو الدعارة فى مجرد سماح الجانى لمثل هؤلاء الأشخاص بالتواجد فى محله للتحريض على الفجور أو الدعارة وذلك دون وقوع أى نشاط إيجابى من جانب صاحب أو مدير هذا المحل العام .

ولا عبرة بما إذا كان الجانى فى الجريمتين السابقتين يتقاضى أجراً عن ذلك أم لا ، إلا أنه إذا كان فى الجريمة الأولى يتقاضى أجراً أزيد من المقرر فإنه يعتبر مستغلا لبغاء الشخص أو فجوره .

الركن المعنوى

٤٩١ — ويتحقق القصد الجنائى العام فى حق الجانى فى الجريمتين السابقتين فى علم مالك أو مدير المنزل أو الغرف المفروشة بأن هؤلاء الأشخاص الذين قبلهم بمحله يرتكبون الفجور أو الدعارة وبأن الأشخاص الذين سمح بتواجدهم فى محله العام المفتوح للجمهور يحرضون على الفجور أو الدعارة .

ويلزم أيضاً توافر قصد خاص لدى الجانى مؤداه إنصراف نيته إلى أن قبوله لمن يرتكبون الفجور أو الدعارة بمنزله أو غرفه المفروشة إنما ليرتكبون ذلك لإرضاء شهوات الغير لا شهواته هو وأن من يتواجدون بمحله العام المفتوح للجمهور يحرضون على إرتكاب الفجور أو الدعارة لا لإرضاء شهواته هو وإنما لإرضاء شهوات الغير .

ركن الاعتياد

٤٩٢ — ويلزم أخيراً لاكتمال عناصر هاتين الجريمتين توافر ركن الاعتياد فى حق الجانى وبدون توافر هذا الركن تكون الجريمة غير مكتملة الأركان .

ويجب أن يبين فى الحكم بالإدانة توافر ركن الاعتياد بياناً وافياً لاغموض فيه حتى تستطيع المحكمة العليا مراقبة صحة توافر هذا الركن ولذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان ما أورده الحكم للاستدلال به على قيام ركن العادة ـ فى الجريمة التى نصت عليها المادة التاسعة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ فى فقرتها الثانية ـ هو قول مرسل لا يمكن معه الوقوف على أمر الواقعة المكونة لعنصر الإعتياد ولا معرفة مكان وزمان وقوعها بالنسبة إلى الواقعة الأخرى بحيث تستطيع محكمة النقض إقرار صحة وصفها ومراقبة صحة تطبيق القانون ، فلا يكفى هذا القول بياناً للركن المذكور مما يعيب الحكم ويوجب نقضه للقصور فى بيان الواقعة .

(حكم النقض السابق) .

العقوبة :

٤٩٣ — يعاقب الجانى فى الجريمتين السابقتين بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن مائتين وخمسين ليرة سورية ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس فيما لو حكم عليه بها .

ويحكم باغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة شهور وينفذ حكم الغلق دون نظر لمعارضة الغير ولو كان حائزاً بموجب عقد صحيح ثابت التاريخ .

وللنيابة العامة بمجرد ضبط الواقعة أن تصدر أمراً باغلاق المنزل أو الغرفة أو المحل وتعتبر الأمتعة والأثاث المضبوط فى حكم الأشياء المحجوز عليها إدارياً بمجرد ضبطها حتى يفصل فى الدعوى نهائياً وتسلم بعد جردها وإثباتها فى محضر إلى حارس يكاف بالحراسة بغير أجر .

رابع عشر : جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة

٤٩٤ — تنص الفقرة الثالثة من المادة التاسعة على عقاب « كل من اعتاد ممارسة الفجور أو الدعارة » .

ويبين من هذا النص أن المشرع يعاقب المرأة والرجل على حد سواء إذا اعتادا ممارسة الفجور أو الدعارة .

فالرجل إذا ثبت أنه يرتكب الفجور مع الإناث بغير تمييز وأنه إعتاد على ذلك وجب ضبطه وتقديمه للمحاكمة .

أركان الجريمة :

الركن المادى

٤٩٥ — يتمثل الركن المادى فى جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة فى قيام الرجل بممارسة الفجور أو فى قيام الأنثى بممارسة الدعارة .

وقد سبق أن ذكرنا أن الفجور أو الدعارة المجرمين قانونا يقتضيان الممارسة مع الناس بغير تمييز ودون أى اعتبارات عاطفية أو ماشابهها وأن عدم التمييز فى مباشرتها هو العنصر المميز لتجريمها قانونا ، وعلى ذلك

فلا يتحقق الركن المادى إذا ما مارس رجل الفجور مع امرأة دون غيرها وكذلك لا يتحقق الركن المادى إذا ما مارست امرأة الدعارة مع رجل دون سواه حتى ولو كانت تتقاضى منه أجراً عن ذلك .

ولا عبرة بما إذا كانت المرأة متزوجة من عدمه والمرأة المتزوجة إذا ما مارست الدعارة مع الناس بغير تمييز فلا يحق لزوجها التمسك بعدم موافقته على إقامة الدعوى العمومية ذلك إنها لاتحاكم عن جريمة الزنا وإنما تحاكم عن جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة .

الركن المعنوى

يتحقق الركن المعنوى فى جريمة ممارسة الفجور أو الدعارة فى ارتكاب الجانى للفجور أو الدعارة وهو يعلم بانعدام الرابطة الشرعية بينه وبين من يرتكب معه الفجور أو الدعارة وبأنه يرتكب هذا الفعل عن إرادة حرة .

ولا شك فى أن مباشرة الدعارة أو الفجور مع الناس بغير تمييز يفيد حتما العلم بانعدام الرابطة الشرعية . إلا أنه قد يحدث أن تمارس أنثى الدعارة مع خايل لها ثم تمارسها مع طليقها الذى تعتقد أنها ما زالت فى عصمته مع أنه قام بطلاقها دون علم منها فلا يمكن والحالة هذه القول بأنها مارست الدعارة معهما ذلك أنها فى المرة الثانية لم يتوافر فى حقها القصد الجنائى .

ولا يتطلب الأمر هنا توافر أى قصد خاص كقصد إرضاء شهوات الغير فالمرأة التى تمارس الدعارة مع الناس بغير تمييز وبقصد إرضاء شهواتها هى تكون قد مارست الدعارة المحرمة تطبيقا للقانون إذ لا يتطلب الأمر

وجود قصد خاص بارضاء شهوات الغير كما يتطلب ذلك فى بعض جرائم القانون نفسه على نحو ما أسلفنا .

ولا عبرة بما إذا كانت المرأة والرجل يتقاضى أحدهما أجر مقابل ممارسته الفجور أو الدعارة مع الآخرين إذ يكفى لقيام هذه الجريمة ممارسة الرجل أو المرأة للفجور أو الدعارة مع الناس بغير تمييز وإن كان تقاضى الأجر يفيد فى غالب الأحيان عنصر عدم التمييز .

ركن الاعتياد

٤٩٦ — ويجب أخيرا لقيام جريمة الاعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة توافر ركن الاعتياد فى حق الجانى .

ويتحقق ركن الاعتياد بارتكاب الفجور أو الدعارة أكثر من مرة سواء فى ذلك اختلف مسرح الجريمة أو لم يختلف ولكن بشرط ألا يتم ذلك فى زمن واحد إذ يجب عدم الخلط بين تكرار الأفعال والاعتياد على ارتكابها وهو الأمر الذى تناولته المحكمة العليا فى أكثر من حكم بها .

ولا عبرة — فى رأينا — بطول المدة التى تمر بين كل فعل وآخر أو قصرها بشرط ألا تكون هذه المدة من الطول بحيث يمكن القول بأن الجانى قد عزم على التوبة وأنه كان عازم على عدم الرجوع إلى هذا الفعل وإن عودته إليه إنما كانت تحت تأثير الحاجة أو بدافع عاطفى وهذه كلها أمور تستطيع المحكمة أن تصل إليها من واقع ظروف الدعوى وملابساتها وتقدير كل حالة وفق هذه الظروف والملابسات .

وعلى ذلك فليس — فى رأينا فى — مرور ثلاث سنوات على ارتكاب

الفعل الأول مانع من تحريك الدعوى العمومية بمقولة سقوط هذا الفعل بمضى المدة المقررة قانونا ، ذلك لأن القول بذلك لا يكون إلا فى مجال وجود جريمة تسقط بمضى الثلاث سنوات أما الفعل الأول الذى باجتماعه إلى فعل آخر يكون ركن الاعتياد والذى نحن بصدد بحثه فانه فعل لم يجرمه القانون لحكمة اقتضاها المشرع هى منح فرصة لرتكب هذا الفعل لعدم العودة إلى ارتكابه ثانية فإذا ما عاد إلى ارتكابه انتفى المبرر الذى اقتضى هذه الحكمة .

تطبيقات قضائية :

٤٩٧ — « إن معاشرة رجل لامرأة فى منزله معاشرة الأزواج لا يعد من أعمال الفسق والدعارة المؤثمة فى القانون إذ أن المقصود بالتحريم هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز » .

(نقض جلسة ١٨ أكتوبر ١٩٥٤ الطعن رقم ٨٣٦ سنة ٢٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض فى ٢٥ عاما صفحة ٥٧٩ بند ٣١ الجزء الثانى) .

٤٧٩ — « ومتى كان الحكم إذ دان المتهمة بأنها عاونت زوجها الذى كان متهما معها فى إدارة منزل للدعارة والفجور بممارسة الدعارة فيه قد أثبت عليها أن شخصا ارتكب الفحشاء معها فى منزل زوجها المتهم الأول الذى يديره للدعارة كما أثبت عليها اعتياد بعض الرجال على الحضور إلى ذلك المنزل والتردد عليه لارتكاب الفحشاء مع المتهمة نظير أجر قدره ثلاثون قرشا للمرة الواحدة ، فإن ما أثبته الحكم من ذلك تتحقق به جريمة ممارسة الدعارة المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بجميع عناصرها القانونية » .

(نقض جلسة ٤ مايو سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ٤١٧ سنه ٢٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض فى ٢٥ عاما صفحة ٥٧٩ بند ٢٩ جزء ثان) .

٤٩٩ — وإن « جريمة إدارة منزل للدعارة وجريمة ممارسة الفجور والدعارة هما من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقيق ثبوتها » .

(نقض جلسة ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ٩٨٩ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة أحكام النقض السنة السابعة العدد الأول صفحة ٢٧ بند ١١) .

٥٠٠ — وأنه « متى أثبت الحكم أن أحد الرجال اعتاد التردد على منزل معد للدعارة يرتكب فيه الفحشاء مع من تحضره له المرأة التى تدير هذا المنزل وأنه ارتكب الفحشاء عدة مرات مع المتهمة وهى ممن يستخدمن فى إدارة هذا المنزل للدعارة فان ذلك تتوافر به فى حق المتهمة عناصر جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ .

(منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الثانى صفحة ٥٨٩ بند ١٤٣) .

٥٠١ — « ولا تعارض بين نفى الحكم وقوع جريمتى إدارة بيت للدعارة وممارستها ـ وهما من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بثبوت ركن الاعتياد وبين ما انتهى إليه الحكم من ثبوت جريمة استغلال الطاعنة بغاء المتهمة الثانية ، وهى جريمة لم يستلزم الشارع فيها توافر هذا الركن » .

(نقض جلسة ٢٢ يونيو سنة ١٩٥١ الطعن رقم ٧٧٣ سنة ٢٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الثانى صفحة ٦٤٤ بند ٤٤) .

العقوبة :

٥٠٢ — يعاقب الجانى الذى يرتكب الفجور أو الدعارة على وجه الاعتياد بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين جنيها ولا تزيد على ثلاثمائه جنيه فى الإقليم المصرى ولا تقل عن مائتين وخمسين ليرة سورية ولا تزيد على ثلاثة آلاف ليرة فى الإقليم السورى أو باحدى هاتين العقوبتين وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس فيما لو حكم عليه بها تطبيقا لنص المادة ١٥ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ كما يجوز الحكم بوضع المحكوم عليه بعد انقضاء مدة العقوبة فى إصلاحية خاصة إلى أن تأمر الجهة الإدارية باخراجه منها ، ويكون ذلك وجوبيا فى حالة العود غير أنه لا يجوز إبقاؤه فى الإصلاحية أكثر من ثلاث سنوات .

٥٠٣ — هذا وعند ضبط الجانى يجوز إرساله إلى الكشف الطبى فاذا تبين أنه مصاب بأحد الأمراض التناسلية المعدية حجز فى أحد المعاهد العلاجية حتى يتم شفاؤه من هذا المرض .

خامس عشر : الجريمة المنصوص عليها فى المادة الحادية عشرة :

٥٠٤ — تنص المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أن « كل مستغل أو مدير لمحل عمومى أو محل من محال الملاهى العمومية أو محل آخر مفتوح للجمهور ويستخدم أشخاصا ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد استغلالهم فى ترويج محله يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه فى الإقليم المصرى وعلى ألفى ليرة فى الإقليم السورى .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على أربع سنوات والغرامة من مائتى جنيه إلى ربعمائة جنيه فى الإقليم المصرى ومن ألفى ليرة إلى أربعة آلاف ليرة فى الإقليم السورى إذا كان الفاعل من الأشخاص المذكورين فى الفقرة الأخيرة من المادة الثانية .

ويحكم بإغلاق المحل لمدة لا تزيد على ثلاثة شهور ويكون الإغلاق نهائيا فى حالة العود » .

٥٠٥ — ويبين من هذا النص أنه يجرم عمل مستغل أو مدير المحل إذا هدف من وراء استخدامه للأشخاص الذين يمارسون الفجور أو الدعارة إلى تسهيل ذلك لهم أو إلى ترويج النشاط التجارى لديه باستغلال وجود هؤلاء الأشخاص بالمحل .

أركان الجريمة

الركن المادى :

٥٠٦ — ويتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بقيام الجانى باستخدام الأشخاص المعروف عنهم ارتكاب الفجور أو الدعارة ، وسواء فى ذلك أكان الاستخدام ثابتا فى عقد مكتوب أم بناء على إتفاق شفوى ، وسواء فى ذلك أيضا أكان هذا الاستخدام سابقاً على انصراف نية مستغل المحل أو مديره فى تشغيل هؤلاء الأشخاص لتسهيل الفجور أو الدعارة لهم أو فى استغلالهم لترويج نشاطه التجارى أم لاحقاً على ذلك .

والاستخدام بقصد تسهيل الفجور أو الدعارة لهؤلاء الأشخاص يجب أن يتجرد من أى مظهر لنشاط مادى إيجابى قد يقوم به المستغل للمحل أو مديره وإلا اندرج هذا التسهيل والاستخدام تحت نطاق مدلول نص المادة الأولى من القانون وهى تعاقب بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها فى المادة الحادية عشرة .

كذلك فان استخدام هؤلاء الأشخاص بقصد ترويج النشاط التجارى غير الاستخدام المقصود به استغلال بغاء الشخص أو فجوره المنصوص عليه فى المادة السادسة من القانون والمادة الأخيرة تعاقب بعقوبة أشد العقوبة من المنصوص عليها فى المادة الحادية عشرة .

ولا عبرة بنوع العمل الذى يقوم به هؤلاء الأشخاص بالمحل فسيان أن يكون من أعمال الإدارة أو عمل يدوى أو ميكانيكى أو عمل يتعلق بأداء فن من الفنون . كذلك لاعبرة بما إذا كان هؤلاء الأشخاص الذين يستخدمهم مستغل المحل أو مديره يرتكبون الفجور أو الدعارة بنفس المحل أم إنهم يرتكبونهما فى مكان آخر .

الركن المعنوى :

٥٠٧ — ويتحقق الركن المعنوى لهذه الجريمة بانصراف نية صاحب المحل أو مديره إلى إتاحة الفرصة لهؤلاء الأشخاص كى يتصلوا بعملائهم أو بتصيدهم لارتكاب الفجور أو الدعارة معهم ، أو بانصراف نية الجانى إلى ترويج نشاطه التجارى نتيجة تشغيله لهؤلاء الأشخاص المعروف عنهم الاشتغال بأعمال الفجور أو الدعارة .

العقوبة :

٥٠٨ — يعاقب الجانى فى هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه فى الإقليم المصرى وعلى ألفى ليرة فى الإقليم السورى وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس المحكوم بها عليه وذلك تطبيقا لنص المادة ١٥ من القانون .

ويحكم أيضاً على الجانى باغلاق المحل مدة لا تزيد على ثلاثة شهور .

هذا وللنيابة العامة بمجرد ضبط الواقعة إن تصدر أمراً باغلاق المحل ، وتعتبر الأمتعة والأثاث المضبوط فى حكم الأشياء المحجوز عليها إداريا بمجرد ضبطها حتى يفصل نهائيا وتسلم بعد جردها وإثباتها فى محضر إلى حارس يكلف بالحراسة بغير أجر .

الظرف المشدد

٥٠٩ — إذا اقترن بهذه الجريمة المنصوص عليها فى المادة الحادية عشرة من القانون الظرف المشدد المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من هذه المادة وهو قيام صفة فى الجانى شددت عقوبتى الحبس والغرامة فتكون

عقوبة الحبس من سنتين إلى أربع سنوات والغرامة من مائتى جنيه إلى أربعمائة جنيه فى الإقليم المصرى، ومن ألفى ليرة إلى أربعة آلاف ليرة سورية فى الإقليم السورى وذلك فضلا عن عقوبة المراقبة تطبيقا لنص المادة ١٥ من القانون .

والصفة قد تكون للجانى وتكون مبررة لتشديد العقوبة على النحو السالف هى حالة كون الجانى من أصول من يمارس الفجور أو الدعارة أو كونه من المتولين تربيته أو ممن له سلطة عليه .

هذا ويكون الحكم بغلق المحل نهائيا فى حالة العود .

سادس عشر : جريمة الاشتغال أو الاقامة فى محل للفجور أو الدعارة :

٥١٠ - تنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ على أن «كل شخص يشتغل أو يقيم عادة فى محل للفجور أو الدعارة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة .

أركان الجريمة

الركن المادى :

٥١١ — يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بقيام الجانى بالاشتغال فى الخدمة فى محل الفجور أو الدعارة سواء فى ذلك أكان عمله به مقابل أجر أم بدون أجر، وسواء أكان يعمل خادما أو مربيا أو سائقاً أو ما شابه ذلك من الأعمال التى تتصل اتصالا مباشراً بمحل الفجور أو الدعارة أو بالمقيمين فيه .

إلا أنه يجب أن يكون لعمل الجانى صفة الدوام والاستمرار بمقولة

أن الشخص الذى يتردد على محل للفجور أو الدعارة مرة أو مرتين كل أسبوع لخدمة المقيمين فيه لا يمكن اعتباره ممن يشتغلون فى هذا المحل ، كذلك الشخص الذى يتردد على هذا المحل ولو يوميا لإحضار لوازم المقيمين فيه وينصرف إثر ذلك لا يمكن القول بأنه ممن يشتغلون فى هذا المحل .

٥١٢ — ويتحقق الركن المادى لهذه الجريمة أيضا بالنسبة لمن يقيم بمحل الفجور أو الدعارة بإقامة الجانى إقامة دائمة بهذا المحل ، إلا أن ذلك لا يعنى ضرورة تواجده ليل نهار فى هذا المحل ، ولا يعنى أيضا ضرورة تواجده أثناء ممارسة الفجور أو الدعارة ، وينطبق النص أيضا حتى ولو كانت إقامة الجانى تنقطع فى بعض الفترات فى سفر أو ترحال أو فى إقامة عند آخرين .

ويجب التفرقة بين من تكون إقامته بمحل الفجور أو الدعارة إقامة اضطرارية وبين من لا يكون كذلك ، فالشخص الذى يكون مدير المحل أو صاحبه ملزما بالإنفاق عليه وأعالته ويكون هو بدوره غير قادر على الكسب إما لصغر سنه أو لكبره أو لإصابته بمرض يقعده عن العمل لا يمكن مساءلته عن إقامته بهذا المحل تطبيقا لنص المادة ١٣ من القانون ، أما الشخص الذى يقيم بالمحل ولا تربطه صلة عائلية بمدير المحل أو مستغله أو تربطه مثل هذه الصلة به إلا أنه يكون قادراً على الكسب فإنه يكون مسئولا عن إقامته بهذا المحل إذا كان يعلم بارتكاب الفجور أو الدعارة فيه .

الركن المعنوى

٥١٣ — يتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة بعلم الجانى بأن المحل الذى يشتغل أو يقيم فيه يدار للفجور أو الدعارة إلا أنه يجب أن تكون هذه الإقامة أو الاشتغال بهذا المحل متأتيا عن إرادة حرة غير مشوبة بأى نوع من أنواع الإكراه ماديا كان أو أدبيا .

ركن الاعتياد

٥١٤ — يلزم بعد ذلك للقول بمسئولية المشتغل أو المقيم بمحل الفجور أو الدعارة ثبوت اعتياده على الاشتغال أو الإقامة بأكثر من محل واحد يدار للفجور أو الدعارة ، إلا أن هذا القول فى غير محله ولا سند له من القانون ذلك لأنه يكفى فى القانون لثبوت هذه الجريمة ثبوت اعتياد هذا الشخص على الإقامة أو الاشتغال فى محل واحد يدار للفجور أو الدعارة بعينه ، كل ذلك بشرط أن تكون إقامة الجانى بالمحل أو اشتغاله فيه معاصراً لفترة يمكن معها اعتبار هذا المحل من المحلات التى تدار للدعارة أو الفجور وفقا لمفهوم المادة العاشرة من القانون رقم ١٠ لسنه ١٩٦١ .

غير أن ثبوت اعتياد الجانى الإقامة أو الاشتغال بالمحلات التى تدار للفجور أو الدعارة يستدعى القول بتوافر ركن الاعتياد قبله من باب أولى.

العقوبة :

٥١٥ — يعاقب على ارتكاب هذه الجريمة بعقوبة الحبس التى لا تزيد على سنة واحدة .

خاتمة

---

٥١٦ — لم يبق من الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ سوى تلك الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٤ من هذا القانون وهى جريمة من يعلن بأية طريقة من طرق الإعلان عن دعوى تتضمن إغراء بالفجور أو الدعارة أو لفت الأنظار إلى ذلك ، ونظراً لما يوجد بين هذه الجريمة والجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٧ عقوبات والتى سنفرد لها مبحثاً خاصاً هو المبحث العاشر من الباب الأول الخاص بالمطبوعات والأشياء الفاضحة ، فقد رأينا أن نرجىء بحث هذه الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٤ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ لحين دراسة هذا المبحث .

المبحث الثانى

التحريض علنا على الفسق

نص المادة :

٥١٧ — تنص المادة ٢٦٩ مكرر عقوبات المضافة بالقانون رقم ٥٦٨ لسنة ١٩٥٥ والمنشور بالوقائع الرسميـــة بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ والمستبدل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر كل من وجد فى طريق عام أو مكان مطروق يحرض المارة على الفسق باشارات أو أقوال ، فاذا عاد الجانى إلى إرتكاب هـذه الجريمة خلال سنة من تاريخ الحكم عليه فى الجريمة الأولى فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها ويستتبع الحكم بالادانة وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة .

النص القديم :

٥١٨ — وهذا النص المضاف لقانون العقوبات هو بديل لنص الفقرة الثالثة من المادة ٣٨٥ عقوبات والتى كانت تعاقب « كل من وجد فى الطرق العمومية أو المحلات العمومية أو أمام منزله وهو يحرض المارين على الفسق باشارات أو أقوال ، فان كان المحرض المذكور لم يبلغ اثنتى عشرة سنة كاملة يجازى أبواه بالعقوبات المقررة فى هذه المادة ، والعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٥ هى عقوبة الغرامة التى لا تتجاوز جنيها مصريا أو الحبس الذى لا يزيد على أسبوع واحد .

سبب إلغاء النص القديم ووضع النص الجديد :

٥١٩ — كان من نتيجة إزدياد عدد المحرضين للمارة على الفسق فى الطرق والأماكن العامة أن أصبح من الضرورى صونا للأخلاق والآداب العامة إضافة هذا النص الذى يعاقب على ارتكاب جريمة التحريض على الفسق بالإشارات أو الأقوال فى مكان أو طريق عام لأول مرة بالحبس مدة لا تزيد على شهر فاذا ما عاد الجانى إلى ارتكاب جريمة من النوع فى خلال سنة من تاريخ الحكم عليه فى الجريمة الأولى عوقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تزيد على خمسين جنيها وذلك فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبه الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس .

أركان الجريمة :

الركن الأول : الركن المادى

٥٢٠ — التحريض على الفسق هو الدعوة إلى ارتكابه سواء مع المحرض أو مع غيره ، ولم يقتصر المشرع على تحريم التحريض على الفجور أو الدعارة المؤثمين فى هذه المادة بل ذكر كلمة « الفسق » فعبر بذلك عن تحريم التحريض على ارتكاب الفجور أو الدعارة سواء فى ذلك المؤثمين قانونا أو المحرمين شرعا ، وعلى ذلك فدعوة امرأة أو فتاة تسير بالطريق أيا كانت صفتها إلى ارتكاب الفسق أمر يندرج تحت نطاق المادة ٢٦٩ مكرر عقوبات وكذلك الحال بالنسبة لدعوة رجل يسير بالطريق إلى إرتكاب الفسق حتى ولو كانت الداعية إلى ذلك ليست من البغايا وإنما فعلت ذلك لأول مرة لإرضاء شهواتها .

ولا تقع الجريمة إلا بقول أو إشارة. أما إذا وقع تحريض على الفسق بأى وسيلة أخرى كإعلانات أو صور أو ما شابه ذلك فإن نص المادة ٢٦٩ مكرر عقوبات لا ينطبق فى هذه الحالة .

والتحريض على الفسق بالقول يجب أن تستشف الدعوة إليه من واقع مدلول عبارات الداعى المحرض أيا كانت الألفاظ التى تخفى وراءها معنى التحريض. كل ذلك فى إطار التقاليد والقواعد الأخلاقية التى يعيشها المجتمع الشرقى ، وكل هذه أمور يفصل فيها قاضى الموضوع بما يجده فى ظروف الدعوى وملابساتها .

٥٢١ — وكذلك الحال بالنسبة لوقوع الجريمة بالإشارات يجب أن تستخلص حقيقة ومدلول هذه الإشارات فى نطاق إطار التقاليد والقواعد المنظمة للأخلاق فى المجتمع الذى نعيش فيه .

وليس بلازم أن يكون التحريض على الفسق بالاشارة باليد إذ تقع الاشارة بأى جزء من أجزاء الجسم أيضا إذا كانت تدل على دعوة من المحرض لارتكاب الفسق .

٥٢٢ — ولا يشترط أن تكون الأقوال أو الإشارات التى تصدر عن المحرض مؤدية بذاتها إلى إقناع من وجهت إليه للانسياق إلى شخص المحرض أو من يعمل لحسابه إذ يكفى فيها أن تتضمن الدعوة إلى ارتكاب الفسق بغض النظر عما تحدثه من تأثير فى نفس من وجهت إليه .

ولا عبرة بما إذا كان من توجه إليه هذه الأقوال أو الإشارات ، قابل لها راضى عنها أم أنه تأذى بها ، من سماعها أو فعلها .

الركن الثانى : وقوع الجريمة فى طريق عام أو مكان مطروق :

٥٢٤ — ويجب لإنطباق النص أن تصدر الأقوال أو الإشارات التى تتضمن الدعوة إلى الفسق فى طريق عام أو مكان مطروق .

وعلى ذلك فيكفى أن تقع الجريمة فى طريق عام للقول بتوافرها حتى ولو كان لا يرتاده وقت وقوع الجريمة أحد على الاطلاق سوى الجانى والمجنى عليه ، أو كان يرتاده آخرون ولكن أحداً منهم لم يسمع أو يرى الأقوال أو الإشارات التى صدرت عن المحرض .

واتساع الطريق أو طوله أو شهرته أوعدم شهرته ليس شرطا واجبا لإعتباره من الطرق العمومية فى مفهوم هذا النص، وعلى ذلك تقع الجريمة حتى ولو صدرت الأقوال أو الإشارات من المحرض فى أرض خلوية يخترقها ممر يفضى إلى طريق عام .

وتقع الجريمة أيضا إذا صدرت الأقوال أو الإشارات من المحرض فى طريق صحراوى أو طريق زراعى يوصل بين مدينتين حتى ولو كان يرتاده قلة من المارة الراجلين .

٥٢٤ — والمكان المطروق هو كل مكان يتواجد فيه عدد من الناس فى أى وقت من الأوقات أو يتوقع تواجدهم فيه فى أى وقت من الأوقات ، وعلى ذلك فتقع الجريمة فى محل عمومى لا يوجد فيه وقت وقوعها سوى الجانى والمجنى عليه ما دام أنه كان متوقعاً أن يحضر أى شخص إلى هذا المحل ويدخله وقت وقوع الجريمة ـ ذلك لأن النص لم يشترط أن يسمع عبارات أو إشارات التحريض أو يشاهدها شخص آخر خلاف المجنى عليه حتى ولو كان موجودا وقت صدورها ، بل كل ما اشترطه هو صدور هذه

الأقوال أو الإشارات فى طريق عام أو مكان مطروق .

وكما تقع الجريمة فى المحلات العمومية المفتوحة للجمهور لتقديم المأكولات أو المشروبات تقع فى المحلات التجارية أو الصناعية أو الملاهى أو المعارض أو معاهد الرقص وما شابه ذلك . وفى أى محل أو مكان أو حيز من الأرض يطرقه الكافة فى أى وقت من الأوقات أو يتوقع أن يتواجدوا فيه فى أى وقت من الأوقات .

غير أنه لا يشترط أن يكون هذا المكان المطروق مفتوحا لكافة الناس إذ تقع الجريمة أيضاً فى المنتديات الخاصة المقصور الدخول فيها على أعضائها فحسب ، ذلك أن اشتراط الطريق العام أو المكان المطروق ليس مقصوداً به أن يكون مطروقاً من عامة الناس بغير تمييز .

وتقع الجريمة أيضا فى وسائل المواصلات أيا كان نوعها وأيا كانت المسافة التى تقطعها أو عدد ركابها .

٥٢٦ — وقد قضت محكمة النقض بأنه « إذا كان الثابت من الحكم أن ما يصدر عن المتهمة من قولها لأحد المارة فى الطريق العام (الليلة دى لطيفة تعال نمضيها سوى) لم تجهر به ولم تقله بقصد الإذاعة أو على سبيل النشر أو الإعلان عن نفسها أو عن سلعتها المعقوتة ، وإنما قصدت أن تتصيد من تأنس منه قبولا لدعوتها التى صدرت عنها فى هذه الحدود ، فان هذا الفعل لا تتوافر به العلانية المنصوص عليها فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات ، ولا تتحقق به الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من ذلك القانون ولا الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ (المادة ١٤ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١) ولا يبقى بعد ذلك محلا للتطبيق على واقعة الدعوى إلا الفقرة الثالثة من المادة ٣٨٥ عقوبات (والتى

أصبحت المادة ٢٦٩ مكرراً عقوبات بمقتضى القانون رقم ٥٦٨ لسنة ١٩٥٥) والتى تنص على عقاب كل من وجد فى الطرق العمومية أو المحلات العامة أو أمام منزله وهو يحرض المارة على الفسق باشارات أو أقوال » ،

(نقض جلسة ١ يوليو سنة ١٩٥٤ منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما الجزء الثانى صفحة ٥٧٦) .

الركن المعنوى

٥٢٧ — ويتحقق القصد الجنائى لدى الجانى بانصراف نيته إلى دعوة المجنى عليه لارتكاب الفسق .

ولا عبرة بما إذا كان الجانى يدعو لإرتكاب الفسق معه أو مع غيره ، ولا عبرة بما إذا كان يهدف من وراء ارتكاب الفسق إلى الحصول على كسب عادى أم لمجرد إرضاء شهواته أو شهوات الغير .

العقوبة :

٥٢٨ — يعاقب على هذه الجريمة إذا ارتكبت لأول مرة بعقوبة الحبس فى المخالفات وهى الحبس من أربعة وعشرين ساعة إلى سبعه أيام دون توقيع أية عقوبات أخرى ،

العودة فى جريمة التحريض على الفسق :

٥٢٩ — تنص الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ مكرراً عقوبات على أنه « إذا عاد الجانى إلى ارتكاب هذه الجريمة خلال سنة من تاريخ الحكم عليه فى الجريمة الأولى فتكون العقوبة الحبس مدة إلا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها ، ويستتبع الحكم بالإدانة وضع المحكوم

عليه تحت مراقبة البوليس مدة مساوية لمدة العقوبة » .

والعبرة فى احتساب مبدأ السنة هو بتاريخ الحكم النهائى فى الجريمة الأولى ، وفى احتساب نهاية السنة فى تاريخ وقوع الجريمة الثانية .

وعلى ذلك إذا عاد الجانى إلى ارتكاب جريمة التحريض على الفسق بأقوال أو إشارات فى خلال سنة من تاريخ الحكم عليه نهائيا فى الجريمة الأولى تكون عقوبتاالحبس والغرامة وجوبيتين معا والحبس تكون مدته من يوم إلى ستة أشهر وغرامة إلى خمسين جنيها فضلا عن وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبة الحبس .

ويشترط بطبيعة الحال أن يكون الحكم النهائى فى الجريمة الأولى بالإدانة حتى ولو كان قد صدر على الجانى حكم ابتدائى بالبراءة وألغى استئنافيا وقضى فيه بالإدانة ، أما إذا كان الحكم الابتدائى بالإدانة ثم قضى فيه استئنافيا بالبراءة فلا عبرة بالحكم الابتدائى القاضى بالإدانة لانطباق نص الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ مكررا عقوبات .

المبحث الثالث

التعرض للاناث بحالة تخدش الحياء

نص المادة :

٥٣٠ — تنص المادة ٣٠٦ مكررا (ا) عقوبات المضافة بالقانون رقم ٦١٧ لسنة ١٩٥٣ والمستبدلة بالقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ على أنه :
« يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر كل من تعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها بالقول أو بالفعل فى طريق عام أو مكان مطروق » .

المذكرة الإيضاحية

٥٣١ — جاء فى المذكرة الإيضاحية عن هذه المادة المضافة أنه قد « دأب بعض فاسدى الخلق على معاكسة الفتيات والسيدات وغيرهن فى الطرق والأمكنة العامة حتى أصبحت هذه المعاكسة عادة ولونا من ألوان التسلية لهم ، وترجع هذه الظاهرة إلى تحلل من معايير الأخلاق » ،

« ونظرا لأن النصوص الحالية الواردة فى قانون العقوبات قد لا تنطبق على أنواع معينة من المضايقات التى تقع من هؤلاء الفاسدين على غيرهم فقد رؤى إضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات برقم ٣٠٦ مكرر لعقاب كل من تعرض لأنثى بالقول أو بالفعل فى طريق عام أو مكان مطروق على وجه يخدش الحياء » .

« وقد اقتبس نص المادة ٣٠٦ مكررا مما ورد بالمادة ٣٢٠ من مشروع لجنة تعديل قانون العقوبات » .

« ومن البديهى أن تطبيق نص المادة على فعل معين لا يمنع من تطبيق مواد أخرى على نفس الفعل إذا توافرت أركان الجرائم المنصوص عليها فى تلك المواد . كما أنه لا يشترط لإمكان رفع الدعوى العمومية فى الجريمة إذن أو شكوى من المجنى عليها بأية صورة من الصور » .

أركان الجريمة :

الركن الأول : الركن المادى

٥٣٢ — التعرض يفيد التصدى ، وقد يكون تعرضا ماديا أو تعرضا معنويا ، والتعرض المادى ليس يعنى التعرض لجسم المجنى عليه ذاته بل قد يقع التعرض المادى والجانى بعيد عن المجنى عليه ، كمن يشاهد أنثى تمر على الطوار فيفتح لها باب سيارته الواقفة بالطريق .

والتعرض الذى يحدث بالقول قد يتضمن فى ألفاظه أساليب المدح والاطراء إلا أنه لما يتضمنه من عنصر المفاجأة للمجنى عليها يتوافر به الركن المادى للجريمة ، ذلك أنه لا عبرة بما يقال ويلقى على مسامع الأنثى إذ لم تجرم هذه الأقوال لذاتها ولكن لما تتركه من أثر سيء فى نفس الإناث على وجه العموم لأنه يلقى من شخص لا تربطه بهن أية رابطة فتتأذى به اسماعهن لما فيه من تصد لهن وتقول عليهن سواء بالمدح أو الذم .

وعلى ذلك فاذا لقت العبارات التى يتفوه بها الجانى لدى أنثى بذاتها قبولا حظنا لما تحمله هذه العبارات من معانى المدح والثناء فإن الركن المادى لهذه الجريمة يتحقق رغم ذلك نظراً إلى أن القانون يحرم هذا التصدى دون نظر لما يتركه فى نفس امرأة معينة وإنما يتركه فى نفس الإناث عموماً من أثر سيء يتأذى به شعورهن العام وتقدير هذه الأمور جميعها من اختصص

قاضى الموضوع يفصل فيها مستهديا بالقواعد العامة المنظمة للأخلاق فى المجتمع والعرف السائد . فاذا تعرض رجل لأنثى فى الطريق العام طالبا منها الزواج فان ذلك يتوافر به الركن المادى للجريمة ولا يرد على ذلك بأن طلب الزواج فى حد ذاته أمر مرغوب من الإناث عموما ولا تتأذى به أسماعهن بل على النقيض من ذلك يستحسنه . ذلك لأن العرف السائد لم يجرى على أن تطلب يد الفتاة فى الطريق العام أو الأماكن المطروقة دون سابق معرفة أو تعارف .

٥٣٣ — وكما يقع التعرض للأنثى بالقول يقع بالفعل أيضاً سواء باشارات توجه إليها أو بحركات تقصد بها وتخل بالحياء العام للاناث عموما . وتقدير مدى إخلال هذه الأفعال بالحياء العام أمر يفصل فيه قاضى الموضوع من ثنايا ظروف كل دعوى وملابساتها والمكان الذى وقع فيها .

٥٣٤ — والأمر المميز لجريمة التعرض للأنثى على وجه يخدش حياءها هو عنصر المفاجأة التى يقع من الجانى لها ، وعلى ذلك فن يسير مع امرأة يعرفها وأثناء سيرهما يوجه لها عبارات قد تخدش حياءها لا يتوافر فى حقه الركن المادى لهذه الجريمة لا لأنها راضية عن قوله هذا ، أو لأنها غير راضية ولكنها بحكم صلتها به تقبله منه أو لأنه لم يتعمد بتوجيه هذه العبارات لها خدش الحياء العام ، بل لأنه لم يفاجىء المجنى عليها به ، وكان عليها أن تتوقع وهو سائر معها أن تصدر منه من الأقوال والعبارات ما يعن له ، إلا أن هذا الشخص ذاته لو صدر منه فعل موجه لهذه الأنثى بذاتها ولكنه يتضمن فى الوقت نفسه عناصر جريمة الفعل العلنى الفاضح اعتبر مرتكبا لهذه الجريمة الأخيرة وليس لجريمة التعرض لأنثى على وجه يخدس حياءها .

الركن الثانى : وقوع الجريمة فى طريق عام أو مكان مطروق

٥٣٠ — يجب لتوافر أركان هذه الجريمة أن تصدر الأقوال أو الأفعال التى تخدش حياء الأنثى فى طريق عام أو مكان مطروق .

وقد سبق أن تكلمنا عن الطرق العامة والأماكن المطروقة فى البندين ٢٢٥ و ٥٢٦ وقلنا أنه يكفى للقول بوقوع الجريمة أن تقع فى طريق عام ولو كان لا يرتاده وقت وقوعها أحد على الاطلاق سوى الجانى والمجنى عليه ، أو إذا كان يرتاده فى ذلك الوقت بعض الأفراد ولكن أحداً منهم لم تصل إلى أذنه هذه الأقوال أو لم تقع تحت بصره هذه الأفعال .

وذكرنا أنه لاعبرة باتساع الطريق أو طوله أو شهرته أو عدم شهرته وأن الجريمة تقع فى أرض خلوية يخترقها ممر يفضى إلى طريق عام ، وأنها تقع كذلك فى طريق صحراوى أو طريق زراعى يوصل بين مدينتين .

وقلنا أن المكان المطروق هو كل مكان يتواجد فيه عدد من الناس فى أى وقت من الأوقات أو يتوقع وجودهم فيه ، وأنه بناء على ذلك تقع الجريمة فى محل عمومى لم يتواجد بداخله وقت وقوعها من الرواد سوى الجانى والمجنى عليه ، وأنها كما تقع فى المحلات العمومية التى يرتادها الرواد للجلوس فيها تقع فى المحلات التجارية والصناعية والملاهى والمعارض ومعاهد الرقص أو وسائل المواصلات ، ولا يشترط أن يكون المكان المطروق مباح الدخول فيه للناس كافة إذ تقع الجريمة أيضاً فى النوادى التى يقتصر الدخول فيها على أعضائها فحسب .

الركن : الثالث القصد الجنائى

٥٣٦ — يتوافر القصد الجنائى لدى الجانى بتعمده صدور القول منه أو الفعل عنه ، وعلى ذلك فبمجرد صدور أقوال أو أفعال من الجانى يوجهها للمجنى عليها وتخدش حياءها فى طريق عام أو مكان مطروق يعتبر أنه قد تعمد وقوع هذه الجريمة منه أيا كان الدافع الذى دفعه إلى ذكر هذه الأقوال أو صدور هذه الأفعال حتى ولو لم يكن جادا فى التعرف على المجنى عليها والوصول إليها .

المبحث الرابع

جريمـــة الزنا

نصوص القانون :

٥٣٩ ـــ المادة ٢٧٣ عقوبات « لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجهـا إلا أنه إذا زنى الزوج فى المسكن المقيم فيه مع زوجته كالمبين فى المادة ٢٧٧ لا تسمع دعواه عليها » .

المـادة ٢٧٤ عقوبات « المرأة المتزوجة التى ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنتين لكن لزوجها أن يقف تنفيذ هـذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت .

المادة ٢٧٥ عقوبات « ويعاقب أيضا الزانى بتلك المرأة بنفس العقوبة» .

المادة ٢٧٦ عقوبات « الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصوص للحريم » .

المادة ٢٧٧ عقوبات « كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور » .

منهج البحث :

٥٤٠ ـــ سوف نتناول دراسة جريمة الزنا فى ستة فروع على الوجه التالى :

الفرع الأول

الفرق بين زنا الرجل وزنا المرأة

٥٤١ — لو أننا استعرضنا النصوص التى تعاقب على جريمة الزنا فى التشريع العربى لوجدنا أن المشرع قد فرق بين زنا الزوج وزنا الزوجة من عدة وجوه وقسى فيها على المرأة دون الرجل قسوة لا مبرر للتفرقة فيها بينهما فجريمة زنا الزوجة كما تمس الاعتبارات السامية المقدسة التى تقوم عليها المجتمعات مساساً خطيراً فإن جريمة زنا الزوج لها نفس الأثر من حيث إخلالها بهذه الاعتبارات السامية ، وليس هناك على الإطلاق ما يبرر هذه التفرقة التى لا موجب لها .

ولقد فرق القانون العربى (قانون العقوبات) بين جريمة زنا الزوج وجريمة زنا الزوجة من عدة وجوه أولها : أن الزوجة تعاقب إذا زنت فى أى مكان سواء فى منزل الزوجية أو فى مكان آخر بينما لا يعاقب القانون الزوج إلا إذ ثبت زناه فى منزل الزوجية . وثانيها : أن الزوجة إذا زنت تعاقب بالحبس لمدة قد تصل إلى سنتين بينما إذا زنى الزوج فالحد الأقصى للعقوبة التى توقع عليه لا يمكن أن تزيد على ستة شهور ، وثالثها : أن الزوج

يمكنه إذا ما زنت زوجته وحكم عليها أن يوقف تنفيذ العقوبة فى أى وقت يشاء بينما لا تملك الزوجة التى يزنى زوجها هذا الحق ، ورابعها أن الزوج التى يفاجىء زوجته وهى تزنى مع آخر ويقتلهما سويا يعاقب بالحبس فقط لقيام هذا العذر (المادة ٢٣٧ عقوبات) بينما لا تتمتع الزوجة التى تقتل زوجها ومن يزنى بها إذا ضبطتهما متلبسين بذلك ، بهذا التخفيف مع قيام هذا العذر بها .

الفرع الثانى

جريمة زنا الزوج

٥٤٢ — أركان جريمة زنا الزوج أربعة إذا توافرت وقعت الجريمة وهى :

(١) وقوع الاتصال الجنسى غير المشروع ... (٢) والزوجية قائمة... (٣) وذلك فى منزل الزوجية ... (٤) ويتوافر القصد الجنائى .

الركن الأول : الاتصال الجنسى غير المشروع

٥٢٣ — يتحقق الركن المادى لجريمة زنا الزوج بحصول الاتصال الجنسى غير المشروع بين الزوج وأية امرأة أخرى سواء أكانت متزوجة أو مطلقة أو كانت من البغايا ، وسواء فى ذلك أكان إتصال الزوج بها إتصالا جنسيا مقابل أجر أم بدونه ، ويستوى أن تكون الأنثى التى اتصل بها الزوج صغيرة فى السن أم بلغت سن اليأس ، أو أن تكون امرأة عاقر أم ليس بها مانع من موانع الحمل ، وكل ما يشترط أن يتم الاتصال الجنسى بين الزوج والمرأة فعلا ، أما إذا ثبت أنه يبلغ ذلك وإنما اقتصر على ملامسة المرأة أو ارتكاب أى فعل معها من أفعال الفسق دون حدوث اتصال جنسى فلا تقوم للجريمة قائمة .

٥٤٤ — ولذلك قضى بأن « القانون يشترط فى جريمة الزنا أن يكون الوطء قد وقع فعلا، وهذا يقتضى أن يثبت الحكم بالإدانة وقوع فعلا هذا الفعل إما بدليل يشهد عليه مباشرة وإما بدليل غير مباشر تستخلص منه المحكمة ما يقنعها بأنه ولابد وقع ، والقانون حين تعرض فى هذا الصدد إلى بيان أدلة معينة لم يقصد إلا أن القاضى لا يصح له فى هذه الجريمة أن يقول بحصول الوطء إلا إذا كان اقتناع المحكمة به قد جاء من واقع هذه الأدلة كلها أو بعضها، وإذن فالحكم الذى يدين المتهم فى جريمة الزنا اكتفاء بتوافر الدليل القانونى دون أن يبين كفايته فى رأى المحكمة فى الدلالة على وقوع الوطء فعلا يكون مخطئاً واجبا نقضه .

(نقض جلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ٢٠٦٦ سنة ٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ سنة صفة ٧١٦ بند ٦) »

الركن الثانى : قيام الزوجية

٥٤٥ — ويشترط للقول بقيام الجريمة أن تكون الزوجية قائمة بين الزوج الزانى وزوجته سواء فى ذلك أكانت الزوجية قائمة فعلا أم حكما، والزوجية القائمة فعلا هى تلك التى يكون الزوجان فيها فى معيشة واحدة مستمرة ولو انقطعت لبعض الفترات، ولو كان الزوج يقضى بعض أيامه بعيداً فى مقر عمله ، والزوجية القائمة حكما تكون فى فترة الطلاق الرجعى أو الطلاق البائن بينونة صغرى وقبل انقضاء مدة العدة وتكون كذلك فى الفترة بين عقد القران والدخول الفعلى .

وعلى ذلك فلا تقع جريمة الزنا إذا ارتكبها الزوج قبل الزواج أى قبل تحرير عقد الزواج فى فترة الخطبة حتى ولو بانت آثار هذه الجريمة بعد دخول الزوج الجانى على زوجته كما لو حملت شريكته فى الزنا .

ويجب أن يكون الزواج القائم بين الزوج وزوجته زواجاً قانونياً معترفاً به فالزواج العرفى لا يمنح الزوجة الحق فى إقامة دعوى الزنى إذا ما زنى زوجها ، وكذلك يجب أن يكون هذا الزواج صحيحاً فى القانون فإن كان باطلا أو فاسداً فلا عقاب على الزوج الزانى إذا اتصل اتصالا جنسيا غير مشروع .

الركن الثالث : وقوع الجريمة فى منزل الزوجية

٥٤٦ — تشترط المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات لعقاب الزوج إذا زنى أن تكون جريمته قد وقعت فى منزل الزوجية .

ومنزل الزوجية — فى رأينا — هو المنزل الذى تقيم فيه الزوجة مع زوجها فعلا حتى ولو غابت عنه فترة من الزمن ، ويعتبر بيت الطاعة بطبيعة الحال منزلا للزوجية ، أما ما دون ذلك من الأماكن التى قد يستأجرها الزوج لأى غرض من الأغراض وسواء أكان غرضا مشروعا أو غير مشروع فان مثل هذا المكان لا يعتبر منزلا للزوجية .

٥٤٧ — ولمحكمة النقض حكم فى هذا الصدد قضت فيه بأن « للزوجة أن تساكن زوجها حيثما سكن ، ولها من تلقاء نفسها أن تدخل أى مسكن يتخذه ، كما للزوج أن يطلبها للاقامة به . ومن ثم فانه يعتبر فى حكم المادة ٢٧٧ عقوبات منزلا للزوجية أى مسكن يتخذه الزوج ولو لم تسكن الزوجة مقيمة به فعلا ، وإذن فاذا زنى الزوج فى مثل هذا المسكن فانه يحق عليه العقاب ، إذ الحكمة التى توخاها الشارع ، وهى صيانة الزوجة الشرعية من الإهانة المحتملة التى تلحقها بخيانة زوجها إياها فى منزل الزوجية ، تكون متوافرة فى هذه الحالة .

(نقض جلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ الطعن رقم ١١٩ سنه ١٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ سنة صفحة ٧١٧ بند ١٠) .

رأينا الخاص فى هذا الحكم :

٥٤٨ ونحن نتفق مع محكمة النقض فى أن مثل هـذا المسكن يعتبر منزلا الزوجية فيما إذا طلب الزوج من زوجته الإقامة فيه حتى ولو أعادها بعد ذلك إلى المسكن الأصلى ، أما إذا كانت الزوجة لم تدخل هذا المسكن مطلقا ولم يذكر لها زوجها شيئا عنه فلا يعد هذا المسكن منزلا للزوجية ، إلا أننا نختلف مع محكمة النقض فيما انتهت إليه من أن أى مسكن يتخذه الزوج غير المسكن الذى يساكن فيه زوجته يعتبر منزلا للزوجية ، ونختلف معها أيضا فيما ذكرته من أن الحكمة التى توخاها الشارع من عقاب الزوج إذا زنى هى حماية الزوجة الشرعية من الإهانة التى تلحقها بخيانة زوجها إياها ، وذلك لأن الحكمة من عقاب الزوج إذا زنى - فى رأى القانون - غير تلك الحكمة من عقاب الزوجة إذا زنت ، فالزوجة إذا زنت فى منزل الزوجية أو فى أى مكان آخر تكون قد أهدرت الرابطة الزوجية المقدسة والاعتبارات السامية التى تقوم عليها هذه الرابطة بينما إذا زنى فلا يعاقب إلا إذا ارتكب هذه الجريمة بمنزل الزوجية ، والحكمة فى ذلك - فى نظر القانون - أن الزوج حينما يزنى فى منزل الزوجية يكون قد ألحق بزوجته الشرعية إهانة بالغة لاتصاله جنسيا اتصالا غير مشروع فى فراش الزوجية الذى يعاشر فيه زوجته الشرعية معاشرة الأزواج عليه ، وعلى ذلك فقد فرق القانون بين زنى الزوج على فراش الزوجية وبين زناه فى أى مكان آخر ولو كان يملكه أو يستأجره ما دام لا يعاشر زوجته الشرعية فيه ، فهو فى الحالة الأولى زان فى نظر القانون ، بينما هو غير ذلك فى الحالة الثانية فى نظر

القانون أيضاً للحكمة التى نرى أن المشرع ارتآها وهى ما يلحق الزوجة الشرعية من إهانة بالغة إذا ما زنى الزوج على فراشها .

وبناء على ذلك نرى أن الزوج الذى يتصل جنسياً بامرأة غير زوجته فى أى مكان آخر غير المسكن الذى يعاشر فيه زوجته لا يكون زانياً ولا تجوز مساءلته طبقاً لنص المادة ٢٧٧ عقوبات - إلا أننا نرى من زاوية أخرى أنه قد آن الأوان لمساواة الرجل والمرأة فى هذا الصدد وأنه يجب أن يتساوى الرجل والمرأة فى المسئولية الجنائية إذا ما ارتكبا جريمة الزنا ذلك لأن الحكمة التى يجب أن يتوخاها المشرع فى العقاب على هذه الجريمة واحدة فى الحالين ، وهى حماية الرابطة الزوجية من الإهانة التى تلحقها إذا ما ارتكب أحد طرفيها جريمة الزنا فى أى مكان من الأمكنة ، ومن ثم فيجب تعديل نص المادة ٢٧٧ عقوبات بإغفال اشتراط ارتكاب الجريمة فى منزل الزوجية لتكون متوافرة الأركان ، فضلا عن تشديد العقوبة على الزوج الزانى لتكون هى وعقـــوبة الزوجة الزانية سواء بسواء إذ لا يوجد أى مبرر للتفرقة بينهما فى هذا المضمار كما سبق أن ذكرنا .

الركن الرابع - القصد الجنائى :

٥٤٩ - ويتحقق القصد الجنائى فى حق الزوج الجانى باتصاله الجنسى غير المشروع من أية امرأة كانت وهو عالم بأنه متزوج وحالة كونه يأتى هذا الفعل بإرادة حرة ، ولا شك فى أن الزوج - بخلاف الزوجة فى بعض الأحوال - يعلم دائماً بحقيقة حالته الاجتماعية من حيث الزواج ، وكذلك فإن الزوج - بخلاف الزوجة - فيما يكره على الزنا بمقولة أنه يندر أن يجبر الزوج على الاتصال جنسيا إتصالا غير مشروع بامرأة أخرى

بينما يكون العكس صحيحاً فى بعض الأحوال ، وعلى أية حال فهذه كلها أمور يستطيع أن يصل إليها قاضى الموضوع من واقع ظروف الدعوى وملابساتها .

العقوبة :

٥٥٠ — يعاقب الزوج الزانى بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وقد سبق أن ذكرنا أن التفرقة فى مدة العقوبة بين الزوج والزوجة أمر لا مبرر له ومن تم يجب تعديل نص المادة ٢٧٧ عقوبات وعقاب الزوج بنفس العقوبة المقررة للزوجة تطبيقا لنص المادة ٢٧٤ .

وإذا صدر حكم نهائى على الزوج فلا يحق للزوجة أن تتقدم طالبة وقف تنفيذ الحكم كما هو الحال بالنسبة للزوج الذى يحكم على زوجته فى جريمة زنا بالحبس وينفذ عليها هذا الحكم فعلا فيتقدم لوقف تنفيذ الحكم فيتوقف فوراً طبقاً للقانون ، وهذه تفرقة لا مبرر لها أيضاً .

الفرع الثالث

جريمة زنا الزوجة

أركان الجريمة

٥٥١ — لا تخرج أركان جريمة زنا الزوجة عن أركان جريمة زنا الزوج فيما عدا ما اشترطه القانون بالنسبة للجريمة الأخيرة من ارتكابها فى مسكن الزوجية بعكس جريمة زنا الزوجة التى تقع لو ارتكبت فى أى مكان سواء فى ذلك منزل الزوجية أو أى مكان آخر .

إلا أنه فيما يتعلق بالقصد الجنائى لدى الزوجة الزانية نجد أنه قد يحدث

أن تتصل هذه الزوجة اتصالا جنسيا غير مشروع وهى تعتقد أنها ليست فى عصمة زوجها ، كما إذا كانت تعتقد أنها طلقت طلاقا بائنا أو أن عدتها قد انتهت فى حين أن الأمر غير ذلك . ولا عقاب بطبيعة الحال على الزوجة التى يتسلل إليها رجل ليلا أثناء نومها فتسلم له نفسها اعتقاداً منها أنه زوجها وذلك لعدم توافر القصد الجنائى لديها وعليها هى أن تثبت عدم توافر هذا القصد بأن تثبت حسن نيتها وبأنها لم تكن تعلم أنه شخص آخر خلاف زوجها .

تحريك الدعوى

٥٥٢ — تنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون » .

ومن ذلك يبين أنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية فى جريمتى زنا الزوج وزنا الزوجة إلا بناء على شكوى من المجنى عليه أى الزوج أو الزوجة بحسب الأحوال .

ويجب أن تصدر هذه الشكوى من الزوج أو الزوجة أو من وكيل خاص عن أيهما ولا يغنى عن ذلك التوكيل العام ، ويجب أن يكون التوكيل الخاص عن واقعة الزنا لاحقا لحدوثها وليس سابقا على ارتكاب الجريمة .

والشكوى قد تكون شفهية أو كتابية إلا أنه يجب ألا تكون معلقة

على شرط ولا تقبل شكوى الزوج أو الزوجة فى جريمة الزنا إذا انقضت مدة ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بوقوع جريمة الزنا (المادة ٣ إجراءات الفقرة الثانية) .

وتطبيقا لنص المادة ٢٧٣ عقوبات لا يجوز للزوج الذى سبق أن ثبت زناه فى منزل الزوجية أن يتقدم بشكوى ضد زوجته التى تزنى بعد ذلك ، إلا أن العكس غير صحيح ذلك أنه إذا ثبت زنا الزوجة ثم زنا زوجها فى منزل الزوجية بعد ذلك فيحق لها رغم سابقة ثبوت زناها أن تشكو زوجها وتطلب تحريك الدعوى العمومية قبله .

وقبل تقديم الشكوى تكون النيابة العامة ممنوعة من رفع الدعوى العمومية ومن اتخاذ أى إجراءات فيها حتى ولو ضبط الزوج أو الزوجة متلبسين بجريمة الزنا وذلك لما لجريمة الزنا من طبيعة خاصة تقتضى الحذر من اتخاذ أى إجراء فيها قد يكشف عنها قبل أن يتخذ الزوج قراره بشأنها .

ويجوز للزوج المجنى عليه أن يتنازل عن الشكوى فى أى وقت من الأوقات وبتنازله عنها يتحتم توقف إجراءات التحقيق وإجراءات رفع الدعوى العمومية أو المحاكمة بل إنه يحق للزوج وحده دون الزوجة أن يوقف تنفيذ العقوبة حتى بعد صدور حكم نهائى بوشرت إجراءات تنفيذه (المادة ٢٧٤ عقوبات) .

وإذا توفى الزوج بعد تقدمه بالشكوى ينتقل حقه فى التنازل عنها إلى أولاده من الزوج الجانى ولا يهم أن يتنازل عنها حتى ولو رفض الباقون وطلبوا السير فى الإجراءات .

تطبيقات قضائية :

٥٥٣ — « إن المادتين ٢٧٣ ، ٢٧٧ من قانون العقوبات إذ قالتا عن المحاكمة فى جريمة الزنا بأنها لا تكون إلا بناء على دعوى الزوج لم تقصد بكلمة دعوى إلى أكثر من مجرد شكوى الزوج أو طلبه رفع الدعوى » .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٦ بند ١) .

٥٥٤ — « وإذا دفعت الزوجة بسقوط حق زوجها فى طلب محاكمتها على جريمة الزنا لرضائه بمعاشرتها له قبل رفع دعوى الزنا ورأت المحكمة أنه لم يقم لديها دليل على صحة ما ادعت به الزوجة فرأى المحكمة فى هذه النقطة الموضوعية لا معقب عليها فيه .

(نقض جلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٣٣ الطعن رقم ٦٨٠ سنة ٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٦ بند ٢) .

٥٥٥ — « وإن جريمة الزنا ليست إلا جريمة كسائر الجرائم تمس المجتمع لما فيها من إخلال بواجبات الزوج الذى هو قوام الأسرة والنظام الذى تعيش فيه الجماعة ، ولكن لما كانت هذه الجريمة تتأذى بها فى ذات الوقت مصلحة الزوج وأولاده وعائلته فقد رأى الشارع فى سبيل رعاية هذه المصلحة أن يوجب رضاء الزوج عن رفع الدعوى العمومية بها ، وإذا كان هذا الإيجاب قد جاء على خلاف الأصل كان من المتعين عدم التوسع فيه وقصره على الحالة الواردة بها النص . وهذا يقتضى اعتبار الدعوى التى ترفع بهذه الجريمة من الدعاوى العمومية فى جميع الوجوه إلا ما تناوله الاستثناء فى الحدود

المرسومة له أى فيما عدا البلاغ وتقديمه والتنازل عنه ، وإذن فمتى قدم الزوج شكواه فإن الدعوى تكون كـكل دعوى تجرى فيها جميع الأحكام المقررة للتحقيق الابتدائى وتسرى عليها إجراءات المحاكمة ولا يجوز تحريكها ومباشرتها أمام المحاكم من صاحب الشكوى إلا إذا كان مدعياً بحق مدنى .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٦ بند ٣) .

٥٥٦ — و « إن التنازل الذى يدعى صدوره من الزوج المرفوعة دعوى الزنا بناء على شكواه لا يصح افتراضه والأخذ فيه بطريق الظن ، لأنه نوع من الترك لابد من إقامة الدليل على حصوله ، والتنازل إن كان صريحاً أى صدرت به عبارات تفيده ذات ألفاظها ، فإن القاضى يكون مقيداً به ولا يجوز له أن يحمله معنى تنبؤ عنه الألفاظ ، أما إن كان ضمنيا، أى مستفاداً من عبارات لا تدل عليه بذاتها أو من تصرفات معزوة لمن نسب صدورها إليه كان للقاضى أن يقول بقيامة أو بعدم قيامه على ضوء ما يستخلصه من الأدلة والوقائع المعروضة عليه ، ومتى انتهى إلى نتيجة فى شأنه فلا تجوز مناقشته فيها إلا إذا كانت المقدمات التى أقام عليها النتيجة لا تؤدى إليها على مقتضى أصول المنطق .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٦ بند ٤) .

٥٥٧ - و « متى كانت دعوى الزنا قد رفعت صحيحة على الزوجة وعلى شريكها المتهم طبقا للأوضاع التى يتطلبها القانون فى جريمة الزنا فإن غياب الزوجة أثناء المحاكمة لا يصح أن يترتب عليه تأخير محاكمة المتهم معها

وإذا فأدانه الشريك نهائيا جائزة ولو كان الحكم على الزوجة غيابيا. والقول بأن من حق الشريك الاستفادة من براءة الزوجة أو من تنازل الزوج عن المحاكمة لا يصح إلا عند قيام سبب الاستفادة بالفعل، أما مجرد التقدير والاحتمال فلا يصح أن يحسب له حساب فى هذا المقام.

(نقض جلسة ٢ مارس سنة ١٩٤٩ الطعن رقم ٢٣٨٧ سنة ١٨ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٦ بند ٥).

الفرع الرابع

أدلة الزنا

٥٥٨ — نصت المادة ٢٧٦ عقوبات على أن « الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم ».

٥٥٩ — ويجب بادىء ذى بدء أن نذكر أن هذه الأدلة التى أوردها المشرع فى هذا النص إنما عنى بها الشريك فى جريمة الزنا، أما بالنسبة للزوج أو الزوجة فطرق الإثبات بالنسبة إليهما هى الطرق العادية المتبعة فى جميع الجرائم.

تطبيقات قضائية

٥٦٠ — « إن المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات القديم (٢٧٦ من القانون الحالى) إنما تكلمت فى الأدلة التى يقتضيها القانون فى حق شريك

الزوجة بالزنا أما الزوجة نفسها فلم يشترط القانون بشأنها أدلة خاصة بل ترك الأمر فى ذلك القواعد العامة بحيث إذا إقتنع القاضى من أى دليل أو قرينة بارتكابها الجريمة فله التقرير بادانتها وتوقيع العقاب عليها » .

(نقض جلسة ٣ فبراير سنة ١٩٣٣ الطعن رقم ٦٨٠ سنة ٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٧ بند ١٣) .

٥٦١ — « إن المادة ٢٧٦ عقوبات لم تقصد بالمتهم بالزنا فى قولها إن الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هى القبض عليه حين تلبسه بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم ، لم تقصد بذلك سوى الرجل الذى يرتكب الزنا مع المرأة المتزوجة ، فهو وحده الذى رأى الشارع أن يخصه بالأدلة المعينة المذكورة بحيث لا تجوز إدانته إلا بناء على دليل أو أكثر منها ، أما المرأة فاثبات الزنا عليها يصح بطرق الإثبات كافة وفقا للقواعد العامة » .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن ٦٩٧ سنة ١١ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧١٨ بند ١٤) .

٥٦٢ — « إن القانون فى المادة ٢٧٦ عقوبات بتحديده الأدلة التى لا تقبل الإثبات بغيرها على الرجل الذى يزنى مع المرأة المتزوجة لا يشترط أن تكون هذه الأدلة مؤدية بذاتها فورا ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا ، وإذن فعند توافر قيام دليل من هذه الأدلة المعينة - كالتلبس أو المكاتيب - يصح للقاضى أن يعتمد عليه فى ثبوت الزنا ولو لم يكن صريحا فى الدلالة عليه ومنصبا على حصوله ، وذلك متى اطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع فعلا ، وفى هذه الحالة لا تقبل مناقشة القاضى فيما انتهى إليه على هذه الصورة إلا

إذا كان الدليل الذى اعتمد عليه ليس من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى وصل إليها، ذلك لأنه بمقتضى القواعد العامة لا يجب أن يكون الدليل الذى يبنى عليه الحكم مباشرا بل للمحاكم — وهذا من أخص خصائص وظيفتها التى أنشئت من أجلها — أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه .

(نفس الحكم السابق)

التلبس فى جريمة الزنا

٥٦٣ — لا يشترط فى التلبس كدليل من أدلة الزنا أن يشاهد الجانى وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة بل يكفى لقيام التلبس المقصود فى دعوى الزنا باعتباره أحد أدلتها — أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا فى ظروف لا تجعل مجالا للشك عقلا فى أن الجريمة قد ارتكبت فعلا .

تطبيقات قضائية

٥٦٤ — « إن القانون إنما أراد بحالة التلبس التى أشار إليها فى المادة ٢٣٨ عقوبات (المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات الحالى) أن يشاهد الشريك والزوجة المزنى بها فى ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلا ، فمتى بين الحكم الوقائع التى استظهر منها حالة التلبس وكانت هذه الوقائع كافية بالعقل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى فلا وجه للاعتراض عليه بأن الأمر لا يعدو أن يكون شروعا فى جريمة الزنا لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضى الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه ،

خصوصا إذا لوحظ أن القانون يجعل مجرد وجود رجل فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم دليلا على الزنا أى على الجريمة التامة لا مجرد الشروع ».

(نقض جلسة ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٢ الطعن رقم ١١٦٨ سنة ٢ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٨ بند ١٦) .

٥٦٥ — ولا يشترط فى التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزانى وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة بل يكفى لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا فى ظروف لا تجعل مجالا للشك عقلا فى أن الجريمة قد ارتكبت فعلا ، فاذا كان الثابت بالحكم أن المحكمة تبينت من شهادة الشهود أن زوج المتهمة وهو مسلم حضر لمنزله فى منتصف العاشرة ليلا ولما قرع الباب فتحته زوجته وهى مضطربة مرتبكة وقبل أن يتمكن من الدخول طلبت اليه أن يعود للسوق ليستحضر لها حلوى فاستمهلها قليلا ولكنها ألحت عليه فى هذا الطلب فاعتذر فعادت وطلبت منه أن يستحضر لها حاجات اخرى فاشتبه فى أمرها ودخل غرفة النوم فوجد فيها المتهم مختفيا تحت السرير وكان خالعا حذاءه وكانت زوجته عند قدومه لاشىء يسترها غير جلابية النوم فاتخذت المحكمة من هذه الحالة التى ثبتت لديها دليلا على الزنا وحكمت على الزوجة وشريكها بالعقاب باعتباره متلبسا بجريمة الزنا فهى على حق فى اعتباره كذلك ، على أن وجود المتهم فى المحل المخصص للحريم من منزل الزوج المسلم دليل من الأدلة التى نصت المادة ٢٣٨ عقوبات (المادة ٢٧٦ من القانون الحالى) على صلاحيتها وحدها حجة على الشريك المتهم بالزنا ».

(نقض جلسة ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ٥١ سنة ٦ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٨ بند ١٧) .

٥٦٦ — « إن المادة ٢٧٦ عقوبات إذا نصت على التلبس بفعل الزنا كدليل من أداة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة لم تقصد التلبس كما عرفته المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات ، وإذن فلا يشترط فيه أن يكون قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفى أن يكون قد شوهدق ظروف لا تترك عند القاضى مجالا للشك فى أنه ارتكب فعل الزنا وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط أوضاع معينة ، فلا يجب أن يكون بمحاضر يحررها مأمورو الضبطية القضائية فى وقتها بل يجوز للقاضى أن يكون عقيدته فى شأنها من شهادة الشهود الذين يكونون قد شاهدوهما ثم شهدوا بها لديه ، وذلك لأن الغرض من المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات غير الغرض الملحوظ فى المادة ٢٧١ المذكورة إذ المقصود من الأولى هو بيان الحالات الاستثنائية التى يخول فيها لمأمورى الضبطية القضائية مباشرة أعمال التحقيق بما مقتضاه ـ لكى يكون عملهم صحيحا أن يحرروه ويثبتوه فى وقته ، أما المادة الثانية فالمقصود منها ألا يعتمد فى إثبات الزنا على المتهم به إلا على ما كان من الأدلة صريحا ومدلوله قريبا من ذات الفعل إن لم يكن معاصراً له ، لا على إمارات وقرائن لا يبلغ مدلولها هذا المبلغ » .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٩ بند ١٨) .

٥٦٧ — وأنه « لا يلزم فى التلبس بالزنا المشار إليه فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات أن يشاهد الزانى أثناء ارتكاب الفعل . بل يكفى لقيامه أن يثبت أن الزوجة وشريكها قد شوهدا فى ظروف تنبىء بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك فى أن جريمة الزنا ارتكبت فعلا » .

(نقض جلسة ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ١٢٦٢ سنة ٢٢ قضائية منشور بمجموعة القواعد صفحة ٧١٩ بند ١٩) .

٥٦٩ — وإن القانون لا يجيز إثبات التلبس بشهادة الشهود إلا فى باب الزنا فان المتفق عليه أنه ليس من الضرورى أن يشاهد الشريك متلبسا بالجريمة بواسطة أحد مأمورى الضبطية القضائية بل يكفى أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه فى حالة تلبس بجريمة الزنا وذلك لتعذر اشتراط المشاهدة فى هذه الحالة بواسطة مأمورى الضبطية القضائية » .

(نقض جلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ١١٢٤ سنة ٥ قضائية) .

« وإن كان النص العربى للمادة ٢٧٦ من قانون العقوبات قد جاء به فى صدد إيراد الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا عبارة (القبض على المتهم حين تلبسه بالفعل) إلا أن هذه العبارة فى ظاهرها غير مطابقة للمعنى المقصود منها ، فان مراد الشارع - كما هو المستفاد من النص الفرنسى - وليس إلا مشاهدة المتهم فقط لا القبض عليه - وإذن فيجوز إثبات حالة التلبس بشهادة شهود الرؤية ولو لم يكن قد قبض على المتهم ، ثم إنه لا يشترط أن يكون الشهود قد رأوا المتهم حال ارتكاب الزنا إذ يكفى أن يكون شريك الزانية قد شوهد معها فى ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا فى أن الزنا قد وقع ، فاذا شهد شاهد بأنه دخل على المتهمة وشريكها فجأة فى منزل المتهمة فاذا هما بغير سراويل وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها بجوار بعض ، وحاول الشريك الهرب عندما أصر الشاهد على ضبطه ثم توسلت الزوجة إليه أن يصفح عنها وتعهدت له بالتوبة فتأثر بذلك وأخلى سبيلهما واستخلصت المحكمة من ذلك قيام حالة التلبس بالزنا فان استخلاصها هذا لا يصح مراجعتها فيه » .

(نقض جلسة ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ فى الطعن رقم ٧٠٥ سنة ١٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٩ بند ٢١) .

الاعتراف

٥٧٠ — والدليل الثانى الذى أوردته المادة ٢٧٦ عقوبات كدليل من أدلة الإثبات على شريك الزوجة هو الاعتراف، أى اعترافه هو لا اعتراف أحد غيره .

والاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكابه جريمة الزنا مع الزوجة ولا شك فى أن الاعتراف هو سيد الأدلة فى هذه الدعوى وغيرها من الدعاوى ولذلك فقد نصت المادة ٢٧١ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « يسأل المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند إليه ، فان اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع شهود ، وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات » .

شروط الاعتراف المنتج لأثره :

٥٧١ - ويشترط فى الاعتراف أن يكون من المتهم على نفسه ، أما اعتراف أى شخص آخر على نفسه وعلى غيره فلا يعتد به إلا على المقر به ، أما قوله على غيره فلا يزيد عن مجرد استدلال يقبل المناقشة .

ويشترط أيضا فى الاعتراف الذى ينتج أثره أن يكون صريحا فلا يستشف الاعتراف من مجرد أقوال قد تجرى على لسان المتهم ولا يمكن اعتبارها إلا سوء دفاع منه عن نفسه .

ويشترط أيضا أن ينصب الاعتراف على الواقعة المسندة إلى المتهم

وهى ارتكابه جريمة الزنا لا على ما أحاط بهذه الجريمة من ظروف أو ملابسات .

ويشترط أخيراً أن يصدر الاعتراف عن إرادة حرة يتمتع صاحبها بالأهلية الكاملة ، والعبرة بتمتع المعترف بكامل أهليته هى بوقت صدور الاعتراف منه وليس بوقت ارتكابه الجريمة ، كذلك فان الاعتراف الذى يجىء نتيجة إكراه يقـــع على المتهم الزانى لا يعتد به ولا يصح التعويل عليه .

نوعا الاعتراف :

٥٧٢ — والشريك فى جريمة الزنا يصدر اعترافه بارتكاب هذه الجريمة إما أمام المحكمة أو أمام سلطة من سلطات التحقيق وإما أمام أحد رجال الضبط القضائى أو رجال السلطة العامة أو أمام أحد الشهود ، فاذا صدر منه الاعتراف أمام المحكمة أو سلطة من سلطات التحقيق القضائى كان اعترافه إعترافا قضائيا لأنه صدر منه أمام مجلس القضاء سواء فى ذلك أمام القضاء الجالس أم القضاء الواقف ، والاعتراف القضائى هو بحق سيد الأدلة ويجب التعويل عليه والأخذ به إذا ما توافرت شروطه وكانت له ضماناته .

أما إذا كان الاعتراف الصادر من المتهم بالزنا قد صدر منه أمام أحد رجال الضبط القضائى أو رجال السلطة العامة أو أمام أحد الشهود فانه يسمى اعترافا غير قضائى لأنه صدر عن المتهم خارج مجلس القضاء وهذا الإعتراف يقبل المناقشة وتكون حجته فى الاقناع متوقفة على ما للمحضر من حجته قوة أوما لشهادة الشاهد من قيمة . وكل هذا متروك تقديره القاضى

الموضوع يفصل فيه مستهديا بظروف الدعوى وما أحاط بها من ملابسات سواء أكان ذلك عند ضبطها أو عقب ذلك .

٥٧٣ - وأخيراً فيجب التنويه بأن اعتراف الزوجة الزانية لا ينهض دليلا على الشريك الزاني بها .

المكاتيب والأوراق المكتوبة من الشريك الزاني :

٥٧٤ — ويقصد بالمكاتيب تلك الأوراق والرسائل التي يتبادلها الشريك الزاني مع الزوجة أو تلك التي ترسلها له الزوجة ، ولا يشترط أن تكون هذه الأوراق (المكاتيب) موقعة منه أو من كليهما كما لا يشترط أن تكون متبادلة بينهما بالمعنى المفهوم إذ يكفى أن يكون الشريك الزاني هو الذي يرسل هذه المكاتيب وحده إلى الزوجة دون أن تقوم الأخيرة بالرد عليه ، إلا أنه إذا كانت الزوجة هي التي تراسل الشريك الزاني دون أن يرد الأخير على مكاتباتها له فإن هذه المكاتبات الصادرة من الزوجة لا تكون حجة عليه .

ولا عبرة أيضا بما إذا كانت هذه المكاتيب فى صورة خطابات بمعناها المتعارف عليه أو مجرد عبارات تخط فى قصاصة من الورق .

٥٧٥ — أما الأوراق الأخرى المكتوبة من الشريك الزاني والتي تكون حجة عليه طبقا لما هو وارد فى نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات فالمقصود بها أية أوراق قد تصدر عن الشريك الزاني سواء فى صورة مذكرات يحتفظ بها لنفسه أو فى صورة ، رسائل وخطابات يرسلها لأى شخص من أصدقائه أو معارفه وكل ما يشترط فى هذه الأوراق لتكون حجة عليه أن تكون مكتوبة منه حتى ولو لم يكن عليها توقيعه بمعنى أن

تكون بخطه هو لا بخط أحد آخر خلافه . وعلى ذلك فاذا كانت هذه الأوراق مكتوبة بالآلة الكاتبة أو بأية وسيلة أخرى من الوسائل الميكانيكية فلا تعتبر من الأوراق المكتوبة منه إلا إذا كان عليها توقيعه كإقرار لصدورها عنه .

الصور الفوتوغرافية

٥٧٦ — باستعراضنا للأدلة التى أوردتها المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات والتى تكون حجة على الشريك الزانى نجد أن هذه الأدلة قد وردت على سبيل الحصر وليس على سبيل التمثيل أو البيان . وعلى ذلك فلا يجوز الأخذ بدليل آخر لإثبات جريمة زنا الشريك من غير تلك الأدلة .

ولقد أثير بحث حول ما إذا كانت الصور الفوتوغرافية التى تجمع ما بين الشريك الزانى والزوجة الزانية تعتبر من الأدلة التى يؤخذ بها لاثبات جريمة الشريك الزانى أم لا ، ولا شك فى أنه أمام صراحة نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات لا يمكن الأخذ بأى دليل آخر لاثبات جريمة زنا الشريك من غير تلك الأدلة التى حددتها المادة المذكورة حصرا ، ذلك من ناحية ومن ناحية أخرى فان وجود الزوجة ورجل آخر غير زوجها فى صورة واحدة تجمعهما ليس فيه ما يفيد أنهما قد ارتكبا جريمة الزنا حتى يؤخذ بهذه الصورة كدليل عليهما ، ولا يجب القول بأنهما يرتكبان جريمة الزنا ذلك لأنه فضلا عما سبق ذكره من أنه أمام صراحة نص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات لا تسمح بالأخذ بمثل هذه الصورة كدليل على جريمة زنا الشريك فان حيل التصوير قد تقدمت تقدما كبيراً بحيث يمكن أن يقال أن الجمع بين رجل وامرأة فى صورة واحدة أصبح أمرا ميسورا حتى ولو كانت هذه

المرأة لم تشاهد هذا الرجل مطلقا ولم تسمع عنه ولم تقف معه أمام آلة التصوير مطلقا .

٥٧٧ — ولذلك نجد أن محكمة النقض حكما قديما صدر بجلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ ذكرت فيه أنه ، لا يمكن أن تصلح الصور الفوتوغرافية ليستفاد منها دليل إرتكاب جريمة الزنا ، لأن القانون تشدد بحق — كما تشددت الشريعة الغراء وغيرها من الشرائع — فى أدلة الزنا ، فلم يقبل من الحجج سوى القبض على المتهم متلبسا بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى منه ، ولا يمكن قياس الصور الفوتوغرافية على المكاتيب والأوراق لأن المشترط فى هذه المكاتيب والأوراق مع دلالتها على الفعل أن تكون محررة من المتهم نفسه .

(الطعن رقم ٢٢٤٠ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٢ بند ١٠)

تطبيقات قضائية :

٥٧٨ — « إن المكاتيب التى أوردتها المادة ٢٧١ من قانون العقوبات من الأدلة التى يجوز الاستدلال بها على شريك الزوجة المتهمة بالزنا هى التى تكون مع صدورها من المتهم دالة على حصول الفعل .

(نقض جلسة ١ مايو سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٢٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٩ بند ٢٢) .

٥٧٩ — و « إن كان القانون إذ جعل المكاتيب من الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا لم يستوجب أن تكون هذه المكاتيب موقعة من المتهم ، بل كل ما إستوجبه هو ثبوت صدورها منه ، وإذن فلا تثريب على المحكمة إذا هى إستندت فى إثبات الزنا على المتهم إلى مسردات مكاتيب بينه وبين المتهمة ولو كانت غير موقعة منه مادام قد ثبت صدورها عنه » .

(نقض جلسة ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ الطعن رقم ١٨١٩ سنة ١٦ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧١٩ بند ٢٣) .

٥٨٠ — و « إن الزوج فى علاقته مع زوجته ليس على الاطلاق بمثابة الغير فى صدد السرية المقررة للمكاتبات فان عشرتهما وسكون كل منهما إلى الآخر ومايفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة فى كيانها وسمعتها . ذلك يخول كل منهما مالا يباح للغير من مراقبة زميله فى سلوكه وفى سيره وفى غير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية لكى يكون على بينة من عشيره وهذا يسمح له عند الاقتضاء أن يتقصى ماعساه يساوره من ظنون أو شكوك لينفيه فيهدأ باله ، أو ليتثبت منه فيقرر فيه مايرتئيه ، وإذن فاذا كانت الزوجة قد حامت حولها عند زوجها شبهات قوية فانه يكون له أن يستولى — ولو خلسة — على مايعتقد بوجوده من رسائل العشق فى حقيبتها الموجودة فى بيته وتحت بصره ثم أن يستشهد بها عليها إذا رأى محاكمتها جنائيا لإخلالها بعقد الزواج .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ الطعن رقم ٦٩٧ سنة ١١ قضائية نفس المرجع السابق صفحة ٧١٩ بند ٢٤) .

٥٨١ — و « إذا كان المتهم قد سكت عن الدفع بعدم جواز إثبات الزنا عليه بورقة من أوراقه الخصوصية لحصول الزوج عليها بطريقة غير مشروعة ولم يعترض على الأخذ بما ورد فى هذه الورقة باعتبار أنها من الأدلة القانونية التى تتطلبها المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات حتى صدر الحكم الابتدائى بمعاقبته ، فإن هذا السكوت يسقط حقه فى الدفع بذلك أمام محكمة الدرجة الثانية إذ هو يعتبر متنازلا عن الطعن فى الورقة بعدم حجيتها عليه قانوناً فى إثبات التهمة المسندة إليه » .

(نقض جلسة ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٧٠٥ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٢٠ بند ٢٥) .

٥٨٢ — هذا ، ومتى كانت المحكمة قد أشارت فى الحكم إلى الرسالة التى إستندت إلى عباراتها فى ثبوت جريمة الزنا دون إيراد مضمونها، فانها تكون قد استندت إلى ماله أصل ثابت فى الأوراق ويكون النعى على الحكم بالقصور لا محل له . »

(نقض جلسة ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ٨٤٣ سنة ٢٦ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الثالث صفحة ١٢٣٤ بند ٣٤٢) .

الوجود فى منزل مسلم فى محل مخصص للحريم

٥٨٣ — الدليل الرابع والأخير الذى يمكن الأخذ به لإثبات جريمة زنا الشريك هو وجوده فى منزل مسلم فى محل مخصص للحريم ،وعلى ذلك لا يؤخذ بهذا الدليل إذا كان الزوج المجنى عليه من غير المسلمين سواء أكان الجانى مسلما أم غير مسلم .

٥٨٤ — والمقصود بمنزل المسلم هو منزل الرجل المسلم الذى يقيم فيه مع زوجته ملاحظا لعادات المسلمين فى منع كل غير ذى الرحم المحرم من الدخول إلى المحل المخصص للحريم ، وعلى ذلك فإذا كانت الزوجة غضبى مع زوجها ومقيمة فى منزل خاص لا يساكنها فيه زوجها ولا يتردد ولا ينفق عليها فيه ، فانها تكون إذن بمعزل عن منزل زوجها وفى منزل غير منزله، وإذا ما وجد أجنبى عنها فى هذا المنزل فإن ذلك لا يكون دليلا على ارتكابه جريمة

الزنا معها لأن ذلك لا يستوفى ما تشترطه المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات ، ولا يجوز التوسع فى تفسير ما أراده المشرع من عبارة منزل مسلم أو القياس عليه بجعل منزل المسلمة فى حكم منزل المسلم .

٥٨٥ — والمكان المخصص للحريم - فى رأينا - يختلف من حيث شموله للمسكن جميعه أو عدم شموله ذلك - بما إذا كانت الزوجة بمفردها بهذا المسكن وقت وجود الأجنبى عنها به أو عدم تواجدها بمفردها .

فالمنزل كله يكون مخصصا للحريم فى حكم المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات إذا كانت الزوجة بمفردها فيه ولا يوجد أحد معها سوى الشريك الزانى ، ويكون المنزل كذلك أيضا إذا كان به أولاد الزوجة الذين لم يبلغوا سن التمييز بعد ، وعلى ذلك فوجود الزوجة بمفردها بالمنزل ومعها الجانى بحجرة الإستقبال وباب المنزل مغلق عليهما يعتبر ذلك وجود لأجنبى فى منزل مسلم وفى مكان مخصص للحريم ، وعلى الزوجة والشريك أن ينفيا القرينة المستمدة من تواجد هذا الأجنبى بالمنزل فان لم يستطيعا اعتبر ذلك دليلا من الأدلة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات وكان حجة فى الاثبات على الشريك الزانى .

تطبيقات قضائية

٥٨٦ — إن « وجود رجل أجنبى فى دورة المياه من الشقة سكن شخص مسلم متزوج وجود زوجة هذا الأخير فى الشقة وعدم وجود ثالث معهما وعدم المبرر لوجود هذا الشخص ، يكفى لتكوين القرينة القانونية المقررة فى المادة ٢٣٨ عقوبات (المادة ٢٧٦ من القانون الحالى) وهى وجود المتهم فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم » .

(نقض جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٣٧ الطعن رقم ١٣١٧ سنة ٧ قضائية منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٤ بند ١٦)

٥٨٧ — « إن القانون فى المادة ٢٣٨ عقوبات (المادة ٢٧٦ من القانون الحالى) قد بين على سبيل الحصر الأدلة التى تقبل لتكون حجة على الشريك فى الزنا ، ومن هذه الأدلة وجود المتهم فى المحل المخصص للحريم ، فإذا توافر هذا الدليل جاز للمحكمة أن تستند إليه فى الاقتناع بوقوع الزنا منه فعلا ، وعلى الأخص إذا كان هو لم ينف القرينة المستمدة من هذا الظرف بل اكتفى بانكار الجريمة وعجزت الزوجة من جانبها عن نفيها » .

(نقض جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٣٧ الطعن رقم ١٣١٧ سنة ٧ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٢٠ بند ٢٦)

٥٨٨ — وإن « القانون صريح فى عد وجود المتهم بالزنا فى المحل المخصص للحريم من الأدلة التى تقبل فى الإثبات عليه ، فاذا كانت المحكمة قد إستخلصت من وجود المتهم لدى الزوجة بمنزلها وإنفراده بها فى مخدعها ومن سائر الأدلة الأخرى المقدمة فى الدعوى أنه لابد زنى بها فى المنزل ، فان القول من جانب المتهم بتعاور العادات فى هذا الصدد لا يكون فى الواقع الا مناقشة فى تقدير الأدلة التى اقتنعت بها المحكمة فى ثبوت الزنا ، فلا يجوز التحدى به لدى محكمة النقض » .

(نقض جلسة ٢ مارس سنة ١٩٤٩ الطعن رقم ١٢٨٧ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٢٠ بند ٢٧) .

الفرع الخامس

جريمة زنا الشريك

٥٨٩ — الشريك في جريمة الزنا يكون رجلا أو امرأة ، وكلاهما قد يكون متزوجا وقد يكون خاليا من الزواج .

والرجل الزاني المتزوج اما أنه يزني بامرأة متزوجه أو أنه يزني بامرأة خالية .

٥٩٠ — فاذا زنى الرجل المتزوج في منزل الزوجية بامرأة خالية ولم تقم زوجته دعوى الزنا عليه فلا ترفع الدعوى العمومية قبله ولا عقاب عليه أما أن شكته زوجته وطلبت رفع الدعوى العمومية قبله بانه يعاقب وفقا للتفصيل الذي سبق ذكره بحثنا لجريمة زنا الزوج .

٥٩١ — واذا زنى الرجل المتزوج في منزل الزوجية بامرأة متزوجة وطلبت زوجته رفع الدعوى العمومية قبله ، وفي الوقت نفسه طلب زوج المرأة المتزوجة التي زنى بها الزوج الأول رفع الدعوى العمومية قبلها فان هذا الزوج الذي زنى بالمرأة المتزوجة في منزل الزوجية يعاقب وفقا لنص المادة ٢٧٥ عقوبات وليس وفقا لنص المادة ٢٧٧ عقوبات والمادة الأولى عقوبتها أشد من الثانية ـ والزوج الزاني يعاقب هنا بوصفه شريكا في جريمة زنا الزوجية الزانية لا بوصفه فاعلا أصليا في جريمة زنا الزوج ، وينطبق نفس الوضع أيضا فيمالو لم تطلب زوجته رفع الدعوى العمومية قبله بينما طلب زوج المرأة المتزوجة الزانية رفعها ضدهما .

أما أن لم يطلب زوج الزوجة الزانية بالزوج الزاني إقامة الدعوى قبل

زوجته ، بينما طلبت زوجة الزوج الزانى فى منزل الزوجية إقامة الدعوى ضده فإنه يعاقب وفقا لنص المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات .

٥٩٢ — وإذا زنى الزوج بعيداً عن منزل الزوجية بامرأة متزوجة وطلب زوجها إقامة الدعوى العمومية فان الزوج الزانى يعاقب وفقا لنص المادة ١٧٥) عقوبات باعتباره شريكا فى جريمة زنا الزوجة .

٥٩٣ — ويجب التنويه بأن المرأة المتزوجه إذا زنت مع متزوج وفى منزله ولم تطلب زوجته إقامة الدعوى العمومية ضده فانه يحق لزوج الزوجة الزانية طلب إقامة الدعوى العموميه قبلها كما سبق أن ذكرنا .

كذلك يجب التنويه بأنه إذا طلبت الزوجة تقديم زوجها الزانى بامرأة متزوجة وفى منزله إلى المحاكمة فإن زوج المرأة المتزوجة الزانية يكون من حقه طلب عدم تحريك الدعوى قبل زوجته الزانية وعلى ذلك فلا يعاقب سوى الزوج الزانى وحده الذى زنى على فراش الزوجية .

٥٩٤ — كما يجب التنويه أيضا بأن المرأة التى تكون مع الزوج الزانى تعد شريكة له فى جريمته طبقا لقواعد الاشتراك العامة وتعاقب معه فى جريمة الزنا عملا بالمواد ٢٧٧ و ٤٠ و ٤١ عقوبات ـ والمقصود بهذه المرأة هى المرأة الخالية ـ أما المتزوجة فقد سلف أن بينا أحكامها .

تطبيقات قضائية

٥٩٥ — إذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم تتوافر فيها أركان جريمة الزنا وامتنع رفع الدعوى العمومية على الزوجة بسبب تطليقها وجب أن يستفيد الشريك من ذلك فلا تصح معاقبته بعدئذ حتى ولو بتهمة أنه دخل منزلا بقصد إرتكاب جريمة فيه » .

(نقض جلسة ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ١٥ سنة ٦ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٧ بند ١١) .

٥٩٦ – و « إن جريمة الزنا جريمة ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضى التفاعل من شخصين يعد القانون أحدهما فاعلا أصليا وهى الزوجة ويعد الثانى شريكا وهو الزانى بها ، فاذا انمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب قبل صدور حكم نهائى على الشريك فان التلازم الذهنى يقتضى محو جريمة الشريك أيضا ، لأنها لايتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة ، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيما غير مباشر للزوجة التى عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام كما أن العدل المطلق لا يستسيغ إبقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع عن إجرام الفاعل الأصلى بل الواجب فى هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ، ولا يمنع من تطبيق هذه القاعدة اختلاف الفاعل الأصلى والشريك فى الجنسية والتشريع و"قضاء مادامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذى تمتنع فيه للتجزئة وتجب فيه مراعاة ضرورة المحافظة على شرف العائلات ، فاذا صدر عفو شامل من دولة أجنبيه محا جريمة الزوجة قبل صدور حكم نهائى على الشريك المصرى وجب حتما أن يستفيد هذا الرجل من ذلك العفو » .

(نقض جلسة ١٠ إبريل سنة ٩٣٣ الطعن رقم ١٠٧٣ سنة ٣ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧١٧ بند ١٢) .

أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات قد أوردت القبض على المتهم بالزنا حين تلبسه بالفعل من بين الأدلة التى تقبل وتكون حجة عليه، ولا يشترط توافر التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفى أن يكون قد شوهد فى ظروف تنبىء بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك فى أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلا. ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت الجريمة فى حق الزوجية وشريكها (الطاعن) من ضبطهما بملابسهما الداخلية فى حجرة — واحدة بالفندق فى وقت متأخر من الليل ومن اقوال المجنى عليه الذى أستادنته الزوجة فى المبيت عند أختها فأذن لها بذلك ، ومن تقرير مصلحة الطب الشرعى بوجود حيوانات منوية بملاءة السرير ، وكانت الوقائع التى استخلصت منها المحكمة وقوع فعل الزنا من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ، فان مايثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون فى غير محله .

(نقض ١٩ / ٥ / ١٩٧٥ مج س ٢٦ ص ٤٤٧) .

من المقرر أنه إذا رفعت الدعوى عن واقعة معينة بوصف معين وحكم فيها بالبراءه لا يجوز بعد ذلك رفع الدعوى عن تلك الواقعة ذاتها بوصف جديد ، كما أن أحكام البراءة المبنية على أسباب غير شخصية بالنسبة للمحكوم لهم بحيث تنفى وقوع الواقعة المرفوع بها الدعوى ماديا تعتبر عنوانا للحقيقة سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين أو لغيرهم ممن يتهمون فى ذات الواقعة ، متى كان ذلك فى مصلحة أولئك الغير ، ولا يفوت عليهم أى حق يقرر لهم فى القانون ، فلا يجوز أن ترفع الدعوى عليهم على التعاقب . ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع الجوهرى الذى يقوم على انتفاء الجريمة ذاتها مع ما يحتاج إليه من تحقيق يتناول فيما يتناوله مدى تعرض الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٣٣٦٧ آداب القاهره لواقعة الزنا

موضوع الدعوى الماثلة ، وماقد يترتب عليه - إن صح نعيه لها - من تغيير وجه الرأى فى هذه الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور والاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والاحالة بالنسبة للطاعن وللمحكوم عليها الأخرى - ولو لم تقرر بالطعن بالنقض - طبقا للمادة ٤٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لوحدة الواقعة واتصال وجه النعى بها وحسن سير العدالة .

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٧٦ مج س ٢٧ ص ٣٦٣) ...

من المقرر أن جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه تتحقق ولو عينت الجريمة التى كان الدخول إلى المنزل بقصد ارتكابها فاذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوى الزوج كى ترفع الدعوى ذلك أن القانون لم يشترط هذا القيد إلا فى حالة تمام الزنا - لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد استدل من أقوال الشهود وماقرره الطاعن ومادلت عليه معاينة محل الحادث على ثبوت نسبة وقوع جريمة دخول منزل بقصد ارتكات جريمة فيه إلى الطاعن ودلل تدليلا سائغا على أن جريمة الزنا لما تقع فإنه لايقبل من الطاعن مصادرة المحكمة أو مجادلتها فى عناصر اطمئنانها ويكون الحكم بادانته عن جريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه متفقا وصحيح القانون وتنازل الزوج - بغرض صحته - قبل زوجته عن جريمة الزنا التى لم تتم لا أثر له ومانص الطاعن بشقيه غير سديد .

(نقض ٤ / ٦١ / ١٩٧٩ مج س ٣٠ ص ٦٣٠) .

الفرع السادس

حق الزوج أو الزوجة فى وقف تنفيذ العقوبة

٥٩٧ — تنص المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات على أن « المرأة المتزوجة التى ثبت زناها يحكم عليها بالحبس مدة لاتزيد على سنتين ، لكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت » .

وتنص الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « إذ توفى الشاكى ، فلا ينتقل حقه فى التنازل إلى ورثته إلا فى دعوى الزنا ، فلكل واحد من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو منه أن يتنازل على الشكوى وتنقضى الدعوى » .

٥٩٨ — ويبين مما تقدم أن المشرع قد أعطى للزوج الحق فى وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها على الزوجة الزانية حتى بعد صدور حكم نهائى والبدء فى تنفيذ العقوبة فعلا .

ويلاحظ أن القانون منح هذا الحق للزوج وحده بينما منعه عن الزوجة التى يحكم على زوجها الزانى بالعقوبة وتباشر إجراءات تنفيذها فى حقه ولاشك أن التفرقة بين الزوج والزوجة فى هذا الصدد أمر لا مبرر له على الإطلاق .

٥٩٩ — ويلاحظ أيضا أن الحق فى وقف تنفيذ العقوبة على الزوجة مقرر للزوج وحده دون سواه وبوفاته لاينتقل هذا الحق لأحد غيره .

٦٠٠ ـ أما هذا الذى نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من انتقال حق الزوج فى التنازل عن الشكوى إلى أولاده فى حاله وفاته فينصب على الدعوى العمومية قبل صدور حكم نهائى فيها وعلى ذلك فلأولاد الزوج الشاكى المتوفى أو لأحدهم أن يتنازلوا عن الشكوى ضد أمهم فى أى وقت وقبل صدور حكم نهائى فيها ، فلهم أن يتنازلوا عن الشكوى حتى بعد صدور حكم ابتدائى يدين أمهم .

وقد جاء فى تقرير لجنة الإجراءات بمجلس الشيوخ عن هذه الفقرة ، « أن وفاة الشاكى بعد رفع الدعوى لا تأثير لها على سيرها ، ولكن اللجنة رأت إستثناء جريمة الزنا ، وتقرير وجوب إنتقال حق الشاكى فى التنازل عن الشكوى إلى كل من أولاد الزوج المشكو منه ، لأنه قد روعى أن صدور الحكم يمس الأولاد كما كان يمس الزوج ، وقد يهمهم منع صدوره كما كان يهمه » .

المبحث الخامس

جريمة الوقاع — أو اغتصاب الأنثى

نص المـادة :

٦٠١ — تنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات على أن (من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة) .

فإذا كان الفاعل من أصول المجنى عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة » .

أركان الجريمة :

الركن المادى : الوقاع

٦٠٢ — الوقاع أو الجماع هو إيلاج الرجل عضو التذكير فى فرج الأنثى ، والجماع لا يقع إلا بين رجل وامرأة ، وعلى ذلك فما بين يقع رجل وآخر من أفعال الفجور ، وما يقع بين أنثى وأخرى من أفعال الفسق لا يعتبر جماعا بالمعنى المعرف به قانونا .

والاغتصاب هو الجماع غير المشروع الذى تجبر الأنثى عليه ، والاغتصاب بهذا المفهوم لا يقع إلا من رجل على امرأة ، أما إذا أكرهت أنثى رجلا على مواقعتها فلا تعتبر أنها إغتصبته وإنما تكون قد هتكت عرضه .

والاغتصاب لا يكون إلا بإتيان الأنثى فى فرجها ، أما مواقعة الأنثى

فى دبرها فلا يعد اغتصابا وإنما هتك عرض . ولا يكون إلا بإيلاج عضو تذكير الرجل، أما إيلاج مادون ذلك فى فرج المرأة فلا يعد إغتصابا وإنما من قبيل هتك العرض .

ولا يتحقق الركن المادى إذا اجتمع رجل بامرأة كرهاً عنها وكان اجتماعه بها مشروعا، فالزوج الذى يواقع زوجته رغما عنها لا يعد مغتصبا لها ذلك أن له أن يواقعها بحكم عقد الزواج ولو رفضت ذلك وقاومت ممتنعة عن تسليم نفسها له ، إلا أن ذلك مناطه أن يكون بينهما عقد زواج صحيح لا بطلان فيه ولا فساد .

كذلك لا يتحقق الركن المادى إذا ما واقع رجل زوجته التى طلقها طلاقا رجعيا وكانت مواقعته لها فى فترة العدة ، إذ تعتبر هذه المواقعة مراجعة لها .

٦٠٣ — ولا يعد اغتصابا مواقعة الرجل لامرأة رغما عنها وبينهما عقد زواج عرفى بحكم علاقتهما ببعضهما . وذلك لأن عقد الزواج العرفى يرتب للزوج حقوق الزوج قبل زوجته وإن كان لا يثبت حقها فى الميراث.

٦٠٤ — ويشترط لتوافر الركن المادى أن يكون الجانى قادراً على الانتصاب وعلى ذلك فالغلام الذى لم يبلغ سن الحلم لا يمكن أن يعد مغتصبا لاستحالة وقوع إيلاج منه .

الركن الثانى : عدم رضاء الأنثى

٦٠٥ — ويتأتى عدم رضاء الأنثى إذا كانت معدومة الإرادة أو فاقدة القدرة على المقاومة ، أو إذا كان رضاؤها نتيجة لمكر أو خديعة أوقعها فيه الجانى فأصبح رضاؤها مشوبا بالغش والتدليس .

وتكون الأنثى معدومة الإرادة أو فاقدة القدرة على المقاومة إذا وقع عليها من الجانى إكراه سواء أكان إكراها ماديا أو أدبيا فكلاهما يفقد الأنثى رضاءها .

٦٠٦ — ويجب للقول بانعدام الرضا أن يكون الإكراه منصبا على شخص الأنثى بمقولة أن ما يتخذه الجانى من وسائل القوة للوصول إلى المجنى عليها فى المكان الذى توجد فيه لا يتحقق به عنصر القوة إلا إذا واصل الجانى استغلال هذه القوة لإرغام الأنثى على الاستسلام له ، ويجب فضلا عن ذلك أن يكون لاستعمال هذه القوة أثر فى استسلام الأنثى . أما إذا ثبت أن استسلام الأنثى جاء بمحض رغبتها وأنها سواء استعمل الجانى القوة أو لم يستعملها كانت ستستسلم له فلا يمكن القول بتحقق ركن القوة .

٦٠٧ — وكما أن الإكراه المادى الواقع على الأنثى يعدمها إرادتها ويفيد تحقق ركن عدم الرضاء ، فإن الإكراه الأدبى له نفس الأثر ما دام يثبت من ظروف الدعوى وملابساتها أنه لولا وقوع هذا الإكراه الأدبى لما سلمت الأنثى نفسها للجانى.

٦٠٨ — ولا شك فى أن تنويم الأنثى تنويما مغنطيسيا ثم إغتصابها أثناء ذلك يتحقق به ركن عدم الرضا ، ذلك لأن التنويم المغناطيسى يفقد الأنثى شعورها بلا نزاع .

٦٠٩ — ونرى أن انسياق المرأة - التى تعتقد باتصال بعض الدجالين والمشعوذين بالجان - وراء تلبية طلبات هؤلاء الأشخاص واستسلامها لهم بعد أن يكونوا قد هيأوا الجو المناسب لذلك باظلام المكان وإطلاق البخور وذكر بعض العبارات - نرى أن انسياقها هذا ليس مرده إرادة حرة بل إرادة

مشوبة بالمكر والخديعة والغش ويتحقق فى حق هؤلاء الأشخاص ركن انعدام الرضاء .

تطبيقات قضائية :

٦١٠ — « وتنطبق المادة ٢٦٧ عقوبات على حالة دخول رجل فى سرير امرأة بكيفية تجعلها تظن أنه زوجها » .

« محكمة جنايات مصر فى ٥ يونيو سنة ١٩٠٥ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٠ بند ١ » .

٦١١ — ومتى كانت الواقعة الثابتة هى أن المتهم إنما توصل إلى مواقعة المجنى عليها بالخديعة بأن دخل سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها فانها إذا كانت قد سكتت تحت هذا المعنى فلا تأثير لذلك على أركان الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٧ عقوبات .

(نقض جلسة ١٤ مايو سنة ١٩٥١ منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية العدد الثالث صفحة ١٠٨٩) .

٦١٢ — « وتنطبق هذه المـــادة على المسيحى الأرثوذكسى الذى لا تبيح له شريعته الزواج بإثنتين فادعى كذبا أن زوجته متوفاة وتوصل بذلك إلى التزوج على يد قسيس بفتاة عمرها إثنتا عشرة سنة وعاشرها معاشرة الأزواج » .

(محكمة جنايات أسيوط جلسة ٦ نوفمبر سنة ١٩١٢ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٠ بند ٢) .

٦١٣ — « وإذا واقع شخص مسيحى امرأة بأن خدعها وأفهمها أنه خالى الأزواج ولكن كان فى عصمته زوجة أخرى ، ودينهما يحرم تعدد الزوجات ، بأن أحضر لها شخصا إنتحل صفة القسيس وعقد له عليها

عقداً فاسداً موهما إياها أنه عقد شرعى صحيح فهذا يعتبر مواقعة أنثى بغير رضاها والإكراه أدبى مبنى على الخداع .

(محكمة جنايات بنى سويف فى ٣ فبراير سنة ١٩٣١ منشور بالمرجع السابق صفحة ٥٣٣ بند ١٨) .

٦١٤ — « والمرأة المطلقة طلاقاً غير رجعى ، ولم تعلم بطلاقها . وتعمد زوجها إخفاء أمر طلاقها عليها ثم واقعها فيعتبر هذا إكراهاً أدبياً وتكون الحادثة مواقعة أنثى بغير رضائها . اللهم إلا إذا ثبت للمحكمة أنها لو كانت علمت بطلاقها لما امتنعت عن قبول مواقعتها » .

٦١٥ — « وإذا كان الحكم - فى جريمة الوقاع - قد دال على الإكراه بأدلة سائغة فى قوله (أن الطاعن أمسك بالمجنى عليها من دراعيها ، وأدخلها عنوة زراعة القطن فقاومته إلا أنه تمكن بقوته العضلية من التغلب عليها وألقاها على الأرض وهددها بطواة كان يحملها وضربها برأسه فى جبهتها عند مقاومتها له) فان هذا الذى ورد بالحكم لا يتعارض مع تقرير الطبيب الشرعى الذى أثبت وجود كدم بجبهة المجنى عليها وأن بنيان المتهم الجسمانى فوق المتوسط وأنه يمكنه مواقعة المجنى عليها بغير رضاها بقوته العضلية . أما ما ورد بالتقرير بعد ذلك من أن خلو جسم المجنى عليها وخاصة منطقة الفخذ من الإصابات وخلو جسم المتهم من علامات المقاومة يشير إلى أن المجنى عليها لم تبد مقاومة جسمانية فعلية فى درء المتهم عنها ، هذا الذى ورد بالتقرير لا ينفى أن المجنى عليها استسلمت تحت تأثير الإكراه بالسلاح ، وهذا الفعل يكون الجريمة التى دان الحكم بها المتهم ويتوافر به ركن الإكراه وعدم الرضا فى جريمة الوقاع .

(نقض جلسة ١٩ يناير سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ١٦٨٣ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام للسنة العاشرة العدد الأول صفحة ٤٧ بند ١٣)

٦١٦ — وعدم الرضاء المنصوص عليه فى هذه المادة كما يتحقق بوقوع الإكراه المادى على المجنى عليها فانه يتحقق كذلك بكل مؤثر يقع على المجنى عليها من شأنه أن يحرمها حرية الاختيار فى الرضا وعدمه سواء كان هذا المؤثر آتيا من قبل الجانى كالتهديد والإسكار والتنويم المغناطيسى وما أشبه أم كان ناشئا عن حالة قائمة بالمجنى عليها كحالة النوم أو الإغماء وما أشبه .

٦١٧ — هذا وليس من الضرورى لقيام الجريمة أن يكون الإكراه مستمراً وقت الوقاع . بل يكفى أن يكون المتهم قد استعمل الإكراه سواء كان ماديا أو معنويا ، بطريقة كافية للتغلب على مقاومة المجنى عليها ، فاذا فقدت الأنثى قواها وأصبحت لا تستطيع المقاومة ، فالأركان القانونية المكونة للجريمة تكون متوافرة .

الركن الثالث : القصد الجنائى .

يتوفر القصد الجنائى لدى الجانى بعلمه بأنه يواقع أنثى وبأنه يواقعها بغير رضائها ، ومن غير شك أن مجرد مواقعة الأنثى يعنى العلم بالواقعة ، وأن وقوع الإكراه من الجانى يعنى العلم بانعدام رضاء الأنثى . غير أنه من الجائز القول بعدم توافر القصد الجنائى رغم استعمال القوة وذلك فيما إذا كان الجانى مع استعماله القوة وممانعة المجنى عليها ومقاومتها — يعتقد أنها كانت غير جادة فى هذه الممانعة وهذا التمنع وأنها كانت مدفوعة إلى ذلك تحت تأثير عوامل أخرى ، غير أن مثل هذه الحالة يندر وجودها أو حدوثها وتستطيع محكمة الموضوع أن تصل إليها فيما لو أثارها المتهم أمامها .

وإذا ما توافر القصد الجنائى فلا عبرة بالباعث الذى دفع الجانى إلى ارتكاب فعلته سواء أكان هدفه من ذلك هو إرضاء شهوته أو الانتقام من المجنى عليها أو أسرتها أو التشهير بها .

الشروع فى جريمة الاغتصاب :

٦١٨ — إذا تمكن الجانى من إيلاج عضو التذكير فى فرج الأنثى بغير رضائها كانت الجريمة تامة ، أما إذا كان قد بدأ فى تنفيذ جريمته باستعماله القوة مع المجنى عليها ومحاولته اغتصابها غير أنه لم يتمكن من إيلاج عضو التذكير فى فرجها سواء لمقاومتها له مقاومة لم يستطع معها التغلب على المجنى عليها ، أو لاستغاثة المجنى عليها وقدوم أشخاص لنجدتها ، أو لغير ذلك من الأسباب التى تجعل الجانى يعدل عن إتمام جريمته عدولا اضطراريا لا دخل لإرادته فيه — كانت جريمة الاغتصاب مشروعا فيها .

٦١٩ — على أنه قد يصعب التفرقة فى تكييف فعل المتهم وما إذا كان شروعا فى ارتكاب جريمة اغتصاب أم ارتكاب جريمة هتك عرض ، إلا أن الفيصل فى ذلك هو بوزن الأفعال التى يأتيها الجانى وتمحيصها لبيان ما إذا كانت تؤدى حالا ومباشرة إلى ارتكاب جريمة الإغتصاب أم أنها لا تؤدى إلى ذلك ، فان كانت تؤدى حالا ومباشرة إلى ارتكاب جريمة الاغتصاب ، كانت هذه الأفعال شروعا فى ارتكاب هذه الجريمة . أما أن كانت غير ذلك كانت الجريمة هتك عرض إذا توافرت أركانها .

تطبيقات قضائية

٦٢٠ — «لا يعد شروعاً فى وقاع طلب الفحشاء من امرأة وجذبها من يدها وملابسها لإدخالها زراعة القطن» .

(نقض جلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٣٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٠ بند ٣) .

٦٢١ ـ وعلى عكس ذلك ، فإن رفع المتهم ملابس المجنى عليها أثناء نومها ، وإمساكه برجليها ـ ذلك يصح فى القانون عده شروعا فى وقاع متى اقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه ، لأن هذه الأفعال من شأنها أن تؤدى فوراً ومباشرة إلى تحقيق ذلك المقصد » .

(نقض جلسة ١١ يناير سنه ١٩٤٢ الطعن رقم ٢٥٩ سنة ١٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١٢٢٣ بند ٢) .

٦٢٢ ـ و « متى كان الحكم قد أثبت أن المجنى عليها كانت تلبس قميص النوم فجلس بجانبها المتهم فى غرفة نومها وراودها عن نفسها وأمسك بها ورفع رجليها يحاول مواقعتها فقاومته واستغاثت ، فخرج يجرى ، ، فهذه الواقعة يصح فى القانون عدها شروعا فى وقاع متى اقتنعت المحكمة بأن المتهم كان يقصد إليه ، إذ أن هذه أفعال من شأنها أن تؤدى إلى تحقيق ذلك القصد » .

(نقض جلسة ١٩ ديسمبر ١٩٤٩ الطعن رقم ١٥٨٠ سنة ١٩ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١٢٢٣ بند ٣) .

٦٢٣ - و « إذا كان الثابت مما أورده الحكم أن المتهمين دفعا المجنى عليها كرها عنها للركوب معهما بالسيارة بقصد مواقعتها ثم إنطلقا بها وسط المزارع التى تقع على جانبي الطريق حتى إذا ما اطمأنا إلى أنهما قد صارا بمأمن من أعين الرقباء وأن المجنى عليها قد صارت فى متناول أيديهما ، شرعا فى اغتصابها دون أن يحفلا بعدم رضائها عن ذلك ، ودون أن يؤديا لها الأجر الذى عرضاه عليها فى أول الأمر أو الذى طلبته هى ـ على حد قولهما ـ معتمدين فى ذلك على المسدس الذى كان يحمله أحدهما والذى

استعمله فى تهديد المجنى عليها ليحملها على الرضوخ لمشيئتهما ولكنها على الرغم من ذلك ظلت تستغيث حتى سمع استغاثتها الخفيران فبادرا بمطاردة السيارة وحين أوشكا على اللحاق بها ، أطلق عليهما المتهم الأول النار من مسدسه فقضى على أحدهما وأصاب الآخر ، فإن ما انتهى إليه الحكم من توافر أركان جريمة الشروع فى اغتصاب المجنى عليها التى دان المتهمين بها إستناداً إلى الأسباب السائغة التى أوردها - يكون قد أصاب صحيح القانون » .

(نقض جلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٦١ الطعن رقم ١٩٧٣ سنة ٣٠ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الأول صفحة ١٥٦ بند ٢٥) .

العقوبة :

٦٢٤ — يعاقب الجانى الذى يواقع أنثى بغير رضاها بالأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال الشاقة المؤقتة .

الظروف المشددة :

٦٢٥ — وإذا كان الجانى من أصول المجنى عليها أو المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم . يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة .

٦٢٦ — والمقصود بأصول المجنى عليها من تناسلت منهم تناسلا حقيقيا سواء أكان تناسل شرعيا أم غير شرعى .

أما المتولون تربية المجنى عليها أو ملاحظتها فهم كل من وكل إليهم أمر ملاحظتها والإشراف عليها أيا كان السبب فى ذلك .

ولا يشترط فى مفهوم هذا النص أن تكون التربية فى معهد أو مدرسة أو أى دار من دور التربية والتعليم أو الإصلاح إذ قد تكون التربية فى مكان خاص ، ولو كانت عن طريق تلقى دروس خصوصية . وقد سبق أن ذكرنا عند بحثنا لجرائم الدعارة أن هذا المفهوم ينصرف أيضا إلى دور تعليم الرقص ...... هذا ولا يشترط أن يكون قد مضى وقت طويل على التحاق المجنى عليها بدار التربية أو اشتراكها فى الدروس الخصوصية ، فيتحقق الظرف المشدد ولو وقعت الجريمة فى أول لقاء بين الجانى والمجنى عليها طالما أنه كان مستقراً فى ذهن الجانى أنه أصبح ممن يتولون تربية المجنى عليها ، وطالما استقر فى ذهن المجنى عليها أن الجانى أصبح ممن سيتولون تربيتها .

وينطبق الظرف المشدد أيضا بالنسبة للخادم بالأجرة الذى يرتكب جريمة الاغتصاب مع خادمة تكون هى الأخرى مشمولة برعاية نفس المخدوم .

تطبيقات قضائية

٦٢٧ — « تنطبق عبارة الخادم بالأجرة المنصوص عليها فى المادة ٢٦٧ عقوبات على كل من يقوم للمجنى عليها بعمل يتناول عليه أجراً ، ويكون اتصاله بالمجنى عليها لهذا السبب مما يسهل له وسائل ارتكاب الجريمة ، ومعنى هذا أنه لا يصح اعتبار كل شخص يشتغل بالأجرة خادما للمجنى عليها إلا إذا كان هذا الشخص يتصل بالمجنى عليها إتصالا دائماً يسهل له ارتكاب الجريمة أو من الأشخاص الذين يسكنون أو يترددون على منزلها والذين يجدون فى هذا التقرب إليها بسبب الخدمات المأجورة التى يقومون بها فرصا وتسهيلات لارتكاب الجريمة لا تتيسر

لغيرهم، وعلى ذلك فخادم المقهى الذى يغتصب إبنة صاحب المقهى يقع تحت حكم المادة ٢٦٧ عقوبات » .

(نقض جلسة ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٠ بند ٦) .

٦٢٨ — و « لا يعتبر خادما بالأجرة فى حكم المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات العامل أو الأجير الذى يشتغل بصفة مؤقتة لا بصفة دائمة لأن حالته لا تمكنه من الاتصال بالمجنى عليها اتصالا يسهل عليه إرتكاب الجريمة ، ولأن مثل هذا الشخص لا تضع المجنى عليها ثقتها فيه ولا تأمن جانبه » .

(محكمة جنايات أسيوط جلسة ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٢ بند ١٥) .

... ... استقر القضاء على أن ركن القوة فى جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل المكون لها قد وقع بغير رضاء من المجنى عليها سواء باستعمال المتهم فى سبيل تنفيذ مقصده من وسائل القسوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليها فيعدمها الإرادة ويقعدها من المقاومة وللمحكمة أن أن تستخلص من الواقائع التى شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه ، ومتى ثبت الحكم أخذا بأقوال المجنى عليها التى اطمأنت إليها أنها لم تقبل مواقعة الطاعن لها إلا تحت التهديد بعدم تمكينها منه مغادرة المسكن إلا بعد أن يقوم بمواقعتها ، فإن هذا الذى أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة مواقعة أنثى بغير رضاها بأركانها بما فيها ركن القوة ومن ثم فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٩/٥/٧ مج س ٣٠ ص ٥٣٩) .

... ... جريمة خطف الأنثى التى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بالتحيل أو الإكراه المنصوص عليها بالمادة ٢٩٠ من قانون العقوبات تتحقق بابعاد هذه الأنثى عن المكان الذى خطفت منه أيا كان هذا المكان بقصد العبث بها وذلك عن طريق استعمال طرق احتيالية من شأنها التغرير بالمجنى عليها وحملها على مواقعة الجانى لها أو باستعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها .

(نقض ١٩٧٩/٥/٧ مج س ٣٠ ص ٥٣٩) ...

المبحث السادس

جريمة هتك العرض

نصوص القانون :

٦٢٩ — المادة ٦٢٨ عقوبات : «كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع فى ذلك يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث إلى سبع سنين .

وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة المذكورة لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عنهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة .

وإذا اجتمع الشرطان معا يحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة» .

المادة ١٦٩ عقوبات «كل من هتك عرض صبى أو صبية لم تبلغ سن كل منهما ثمانى عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس ، وإذا كان سنه لم يبلغ سبع سنين كاملة أو كان من وقعت منه الجريمة ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة» .

منهج البحث

٦٣٠ — سوف نتناول دراسة الجريمتين المنصوص عليهما فى المادتين ٦٢٨و٢٦٩من قانون العقوبات باعتبار أن أساس الفعل المجرم هو ما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة٢٦٩ عقوبات والذى يعاقب على ارتكاب جريمة هتك العرض بعقوبة الجنحة - ثم نتطرق بعد ذلك إلى دراسة الشروع

فى جريمة هتك العرض وبعد ذلك نتناول بالدراسة الظروف المشددة التى تقترن بجريمة هتك العرض فتقلبها من جنحة إلى جناية وذلك وفقا لما يلى:

الفرع الأول : جريمة هتك العرض .
الفرع الثانى : الظروف المشددة .
الفرع الثالث : الشروع فى جريمة هتك العرض .

الفرع الأول

جريمة هتك العرض

٦٣١ — تتميز جريمة هتك العرض عن جريمة الاغتصاب فى أن الأولى تقع على الرجل والمرأة سواء بسواء بينما لابد أن يكون المجنى عليه فى جريمة الاغتصاب أنثى ، وفى أن جريمة الاغتصاب لا تكون تامة إلا بإيلاج عضو التذكير فى فرج الأنثى أما هتك العرض فيكفى فيه ملامسة عورة شخص أو الكشف عنها كما يندرج تحت مدلوله اللواط وإتيان الأنثى من دبرها .

٦٣٢ — ويتميز هتك العرض عن الفعل المخل بالحياء فى أن الأول لابد وأن يقع على جسم شخص آخر بينما يشمل الفعل الفاضح كافة الأفعال التى قد تقع على الآخرين أو على الجانى نفسه .

٦٣٣ — ولقد تعرضت محكمة النقض إلى بيان ما يميز هتك العرض عن الفعل الفاضح فى حكمها الصادر بجلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ فى الطعن رقم ٨٩٤ سنة ٢١ قضائية والتى ذكرت فيه أن كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية فهو هتك عرض . أما الفعل العمد المخل بالحياء الذى يخدش فى المرء حياء العين والأذن ليس إلا فهو فعل فاضح .

فاذا كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه عندما كانت المجنى عليها تتهيأ للنوم سمعت طرقا على باب غرفتها فأعتقدت أن الطارق زوجها ففتحت الباب فوجدت المتهم داخل الغرفة . ثم لما حاولت طرده وضع يده على فمها واحتضنها بأن ضم صدرها إلى صدره ثم ألقاها على السرير فاستغاثت فركلها بقدمه فى بطنها وخرج ، ثم أدانه فى جناية هتك العرض بالقوة — فانه يكون سليما لتوافر أركان هذه الجريمة فى حقه .

(منشور بمجموعة القواعد صفحة ١١٨٧ بند ٢) .

٦٣٤ — وعلى ذلك فإنه يمكن تعريف هتك العرض بأنه كل فعل مخل بالحياء يستطيل الى جسم المجنى عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده .

أركان الجريمة :

أولا : الركن المادى

٦٣٥ — يتحقق الركن المادى فى جريمة هتك العرض بقيام الجانى بالكشف عن عورة المجنى عليه أو ملامستها .

والمرجع فى اعتبار ما يعتبر من جسم الإنسان عورة وما لا يعد كذلك إنما يكون العرف الجارى وأحوال البيئات الاجتماعية التى يعيش فيها المجنى عليه .

ولا يشترط فى القانون للقول بوقوع جريمة هتك عرض أن تتم ملامسة الجانى لعورة المجنى عليه ذاتها إذ يكفى لتوافر الركن المادى ملامستها وعليها من الملابس أو غيرها ما عليها إذ يكفى لهتك العرض الكشف عن العورة أو ملامستها أو الأمرين معا من باب أولى .

ويقع هتك العرض أيضاً حتى ولو تمت الملامسة أو الكشف عن العورة على من لا يصون عرضه ، وعلى ذلك فالكشف عن عورة عاهرة يعد من قبيل هتك العرض إذا حصل بغير رضائها .

٦٣٦ — وفى بيان ما يعتبر عورة وما لا يعد كذلك نورد التطبيقات القضائية الآتية التى يستشف منها مذهب المحكمة العليا فى اعتبار ما يعد عورة من جسم الإنسان وما لا يعد كذلك .

٦٣٧ — « إذا كان الثابت بالحكم أن المتهم احتضن مخدومته كرها عنها ثم طرحها أرضا واستلقى فوقها فذلك يكفى لتحقيق جريمة هتك العرض ولو لم يقع من الجانى أى كشف لملابسه أو ملابس المجنى عليها » .

(نقض جلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ الطعن رقم ١٦١٢ سنة ٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد صفحة ١٨٧ بند ٣) .

٦٣٨ - و « إذا مزق شخص لباس غلام من الخلف فقد أخل بحيائه العرضى إذ كشف جزءاً من جسمه هو من العورات التى يحرص كل إنسان على صونها وحجبها عن أنظار الناس . وكشف هذه العورة على غير إرادة المجنى عليه بتمزيق اللباس الذى كان يسترها يعتبر فى حد ذاته جريمة هتك عرض تامة ولو لم تصاحب هذا العمل أية ملامسة مخلة بالحياء .

(نقض جلسه ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ الطعن رقم ٦ سنه ٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٧ بند ٥) ،

٦٣٩ — و « كل مساس بما فى جسم المجنى عليه مما يعبر عنه بالعورات يعتبر فى نظر القانون هتكا للعرض .

فمن يطوق كتفى امرأة بذراعيه ويضمها إليه يكون مرتكبا لجناية هتك العرض . لأن هذا الفعل يترتب عليه ملامسة جسم المتهم لجسم المجنى عليها

ويمس منه جزءا هو لا ريب داخل فى حكم العورات ، وفى هذا ما يكفى لإدخال الفعل المنسوب إلى المتهم فى عداد جرائم هتك العرض لأنه يترتب عليه الإخلال بحياء المجنى عليه العرضى » .

(نقض جلسة ٤ يناير سنة ١٩٣٢ الطعن رقم ١٩٧٦ سنة ٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٧ بند ٦) .

٦٤٠ — و « إن كل مساس بما فى جسم المجنى عليها من عورات يعد هتك عرض لما يترتب عليه من الإخلال بالحياء العرضى .

وثدى المرأة هو من العورات التى تحرص دائما على عدم المساس بها فامساكه بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض » .

(نقض جلسة ٣ يونية سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ١٣٢٦ سنة ٥ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٧٨ بند ٧) .

٦٤١ — و « ملامسة المتهم بعضو تناسله دبر المجنى عليها تعتبر هتك عرض ولو كان عنينا لأن هذه الملامسة فيها من الفحش والخدش بالحياء العرضى ما يكفى لتوافر الركن المادى للجريمة » .

(نقض جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ الطعن رقم ٢٠٩٨ سنة ٦ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٧ بند ٨)

٦٤١ — و « إذا جاء المتهم من خلف المجنى عليها وقرصها فى فخذها فهذا الفعل المخل بالحياء إلى حد الفحش والذى فيه مساس بجزء من جسم المجنى عليها يعتبر عورة من عوراتها هو هتك عرض بالقوة » .

(نقض جلسة ١١ مايو سنة ١٩٣٦ الطعن رقم ١٤٤٢ سنة ٦ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٧ بند ٩) .

٦٤٣ — « إن الفخذ من المرأة عورة فلمسه وقرصه على سبيل المغازلة يعد هتك عرض » .

(نقض جلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١٩٦٣ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١٨٨ بند ١٠) .

٦٤٤ — « يعتبر هتكا للعرض لمس موضع العفة من امرأة أو التفسق في صبي أو صبية » .

(قاضي الإحالة بأسيوط جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠ منشور بعاد المرجع صفحة ٥٤٠ بند ٢٧) .

٦٤٥ — « يكفي لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجاني على كشف جزء من جسم المجني عليه يعد من العورات التي يحرص على صونها وحجبها عن الأنظار، ولو لم يقترن ذلك بفعل مادي آخر من أفعال الفحش، كاحداث إحتكاك أو إيلاج يترك أثراً » .

(نقض جلسة ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ١٦٦٤ سنة ٢٧ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول صفحة ٢٧ بند ٧) .

٦٤٦ — « إن تمزيق لباس المجني عليها الذي كان يسترها وكشف جزء من جسمها هو من العورات، على غير إرادتها أمام الشهود الذين شهدوا بذلك - هذا الفعل يتوافر به جناية هتك العرض بصرف النظر عما يقع على جسم المجني عليها من جرائم أخرى » .

(نقض جلسة ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ الطعن ١٩٠٨ لسنة ١٩ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الحادية عشر العدد الأول صفحة ٢٨٦ بند ٥٦) .

٦٤٧ — « يتحقق الركن المادي في جريمة هتك العرض بوقوع أي

فعل مخل بالحياء العرضى للمجنى عليه ويستطيل إلى جسمه ويقع على عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ، ولا يشترط لتوفره قانونا أن يترك الفعل أثراً على جسم المجنى عليه - ووضع الاصبع فى دبر المجنى عليه هو مساس بعورة من جسمه وفيه نوع من الفحش لا يترك مجالا للشك فى إخلاله بحياته العرضى :

(نقض جلسة ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٥٠٣ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العـــدد الثانى صفحة ٧٤٧ بند ١٤٤) .

٦٤٨ — هذا ، ويعتبر هتكا للعرض إمساك شخص بغلام ورفعه ملابسه ليبصق آخر فى دبره ولو لمجرد الانتقام ، .

(محكمة جنايات طنطا جلسة ٩ مارس سنة ١٩٢٥ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٨ بند ٢٧) .

الركن المعنوى

٦٤٩ — يتحقق القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض بانصراف نية الجانى إلى خدش حياء المجنى عليه وبتعمده ذلك، وعلى ذلك فإذا كان ما وقع من الجانى على المجنى عليه قد وقع عرضا بغير قصد فلا جريمة ولا عقاب بالتالى ، ومثال ذلك أن يتواجد كثيرون بسيارة عامة ويتزاحمون للنزول منها وأثناء ذلك يمزق أحدهم ملابس آخر نتيجة لهذا التزاحم فيكشف عورة من عوراته . ومثال ذلك أيضا أن يتشاجر اثنان وأثناء تماسكهما تتمزق ملابس أحدهما فتنكشف عن عورة من عوراته ، أو تلامس يد أحدهما عورة من عورات الآخر .

٦٥٠ — ذلك لأن كشف العورة فى مثل هذه الحالات أو ملامستها لم يقع نتيجة لانصراف نية محدثها فى إحداثها ، وإنما الكشف عن العورة أو ملامستها قد وقع عرضا .

٦٥١ — وإذا ما توافر القصد الجنائى لدى الجانى لتعمده كشف عورة المجنى عليه أو ملامستها فان ذلك يكفى للقول بتوافر القصد الجنائى لديه ...... ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث والدوافع التى دفعته إلى إتيان هذا الفعل سواء فى ذلك أكان مدفوعا بشهوة بهيمية أو حبا فى الانتقام من المجنى عليه والتشهير به .

تطبيقات قضائية

٦٥٢ — « القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض يتحقق بثبوت نية الاعتداء على موضع عفة المجنى عليها ، ولا عبرة بالباعث على ارتكابها سواء أكان إرضاء لشهوة أو حب الانتقام أو غير ذلك .

(نقض جلسة ١٢ مارس ١٩٣١ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٤٠ بند ٣٨) .

٦٥٣ — و « إن كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض هو أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل الذى تتكون منه الجريمة وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضى لمن وقع عليه ، ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث المختلفة التى لا تقع تحت حصر ، وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلى كشف جسم امرأة ، ثم أخذ يلمس عورة منها ، فلا يقبل منه القول بانعدام القصد الجنائى لديه بدعوى أنه لم يفعل فعلته إرضاء لشهوة جسمانية وإنما فعلها بباعث بعيد عن ذلك .

(نقض جلسة ١٣ ابريل سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ١١١٤ سنة ١٢ قضائية منشور بمجموعه القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١١٨٨ بند ١٢) .

٦٥٤ و « إن جريمة هتك العرض تتحقق متى كان الجانى قد ارتكب الفعل المادى المكون لها وهو عالم بأنه مخل بالحياء العرضى لمن وقع عليه »

. نقض جلسة ٧ ابريل سنة ١٩٥٢ منشور بمجموعة الأحكام السنة الثالثة العدد الثالث صفحة ٧٨٨)

٦٥٥ و « إذا كان ما أثبته الحكم فى حق المتهم يدل بذاته على أنه ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجنى عليها فإن ذلك يتوافر به القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض » .

(نقض جلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ١٢٣٣ منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الأول صفحة ١٧٤ بند ٥٥) .

٦٥٦ — و « القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض يتحقق بنية الاعتداء على موضع يعد عورة ، سواء أكان ذلك إرضاء للشهوة أم بقصد الإنتقام » .

(نقض جلسة ٢٧ يونية سنة ١٩٦١ الطعن ٥٠٣ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعه الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى صفحة ٧٤٧ بند ١٤٤) .

العقوبة :

٦٥٧ — يعاقب على جريمة هتك العرض غير المقترنة بظرف من الظروف المشددة والتى تقع على مجنى عليه عمره ما بين السابعة والثامنة عشرة بعقوبة الحبس فى الجنحة أى الحبس الذى يصل إلى ثلاث سنوات .

الفرع الثانى

الشروع فى جريمة هتك العرض

الآراء التى قيلت بشأنه :

٦٥٨ — ذهب رأى إلى ان جريمة هتك العرض لا يتصور الشروع فيها، وأن الفعل فى ذاته إما أن يعتبر هتك عرض أو لا يعتبر كذلك . وأن القانون قد سوى بين الجريمة التامة والشروع وجعل حكمها واحداً لأن الشروع فى هذه الجريمة بالذات لا يتميز عادة من الفعل التام ، فمتى شرع إنسان فى هتك عرض آخر فقد ارتكب جريمة هتك العرض بتمامها ، إذ ليس للجريمة درجات يتميز منها البدء فى التنفيذ عن التنفيذ التام وهذا هو الغرض الذى رمى إليه الشارع بالتسوية بين الفعلين لصعوبة التمييز بينهما فى أغلب الأحوال ، ومع هذا ففى الأحوال التى يتصور فيها إمكان التمييز بين الشروع والفعل التام لا يكون للتمييز فائدة لأن الشارع قد وضع للحالتين عقوبة واحدة وينتج عن ذلك أن عدول الجانى عن إتمام جريمة هتك عرض شرع فيها لا يمحو جريمته ولا يرفع عنها العقاب (الأستاذ المرحوم أحمد أمين ـ القسم الخاص صفحة ٤٥٣) .

٦٥٩ — بينما ذهبت آراء كثير من الشراح إلى أن الشروع فى جريمة هتك العرض أمر متصور ، وأنه لا يصح القول بعدم إمكان حدوث الشروع فى هتك العرض من مجرد التسوية فى العقوبة بينهما ، وذلك فضلا عن أن المشرع المصرى قد أفصح عن مذهبه فى النظرية العامة فى الشروع والذى لا يستلزم فيه إلا أن يكون الجانى قد ارتكب فعلا وإن لم يدخل فى الركن المادى للجريمة فانه يؤدى إليه حالا ومباشرة .

(الدكتور محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص طبعة ١٩٤٨ صفحة ٢٤٩ بند ٣٥٧) .

مذهب محكمة النقض فى ذلك :

٦٦٠ — عبرت المحكمة العليا عن رأيها فى هذا الخلاف بقولها « أن الرأى القائل بأنه ليس لجريمة هتك العرض حالة شروع تميزه عن الفعل التام لاسند له فى القانون المصرى ، بل هو يخالف قواعده العامة بشأن العقاب على الشروع فى سائر الجنايات ومنها جناية هتك العرض ولا يمكن أن يستنتج هذا الرأى من مجرد التسوية فى العقوبة بين الفعل التام والشروع فيه طبقا للقانون لأن هذه التسوية فى العقوبة لا تنفى قيام حالة الشروع مستقلة عن الفعل التام ، فإذا أمسك المتهم المجنى عليه بالقوة وحاول نزع ملابسه للكشف عن عورته والاعتداء على عرضه وهدده وضربه فصار يقاوم حتى مزقت ملابسه وقد تمكن من إلقائه على الأرض ثم حضر على استغاثته شخص آخر فتركه المتهم وولى الأدبار . فإن هذه الأفعال التى وقعت على جسم المجنى عليه تعتبر شروعا فى جريمة هتك العرض طبقا لأحكام الشروع العامة ووجب العقاب ولو كانت تلك الأفعال غير منافية للآداب العامة فى ذاتها .

(نقض جلسة ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٨)

رأينا الخاص :

٦٦١ — ونرى أن نفرق فى جريمة هتك العرض بين الجريمة عندما لا يقترن بها أى ظرف مشدد وتظل جنحة وبين الجريمة عندما يقترن بها أى ظرف مشدد وتكون جناية ، فهى فى الحالة الأولى ـ فى رأينا ـ لا يتصور

الشروع فيها وهى فى الحالة الثانية يمكن تصور الشروع فيها . ذلك لأن الذى ينبىء عن حالة الشروع فى جريمة هتك العرض والتى تفصح عن قصد الجانى الذى يؤدى مباشرة وفورا إلى وقوع الجريمة التامة ـ هى تلك الأفعال التى تقسم بالقوة أو العنف أو التهديد التى يرتكبها الجانى للوصول إلى هدفه ، وما لم تقع من الجانى مثل هذه الأفعال فإن جريمته لابد وأن تكون جريمة تامة . لأنها إن لم يسبقها هذه الأفعال فإنها تحدث بغتة أو مباشرة فتكون جريمة هتك عرض تامة ، أما إن اقترنت بهذه الجريمة أفعال يرتكبها الجانى مقدما (مثل القوة أو الإكراه أو التهديد) والتى تحول الجريمة من جنحة إلى جناية فإنه يمكن تمييز الشروع فى الجريمة عن الجريمة التامة بالفصل بين هذه الأفعال وفعل هتك العرض فى حد ذاته .

ويؤيدنا فى هذا الرأى ما نستشفه من أحكام القضاء ومن ذلك حكم محكمة المنيا الجزئية الذى ذكرت فيه أن «الشروع فى جريمة هتك العرض يقع بمجرد استعمال القوة مع المجنى عليه مع وضوح النية فى استعمالها دون الوصول إلى إرتكاب فعل هتك العرض » .

(صدر بجلسة ٧ يونيه سنة ١٩٢٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٨ بند ٢٤) .

ومن ذلك أيضا ما ذكرته محكمة النقض من أنه « إذا كانت الأفعال التى وقعت على جسم المجنى عليه تعتبر شروعا فى جريمة هتك العرض وفقا لأحكام الشروع العامة وجب العقاب ولوكانت تلك الأفعال فى ذاتها غير منافية للآداب وأنه إذا صارح شخص إنسانا بنيته فى هتك عرضه وألقاه على الأرض ليعبث بعرضه ولم ينل من غرضه بسبب استغاثته فهذه الأفعال تكون جريمة الشروع فى هتك عرض المجنى عليه بالقوة .

(نقض جلسة ١١ فبراير سنة ١٩٢٥ الطعن رقم ٣٩٩ سنة ٥ قضائية منشور بمجموعة القواعد صفحة ١١٨٨ بند ١٦ وبند ١٧)

غير أن هذا الذى نقول به يؤدى بنا إلى وضع آخر ليستقيم الأمر سلمنا به - ذلك أنه إذا كان الشروع فى جريمة هتك العرض لا يتصور إلا إذا إقترن بهذه الجريمة ظرف القوة والإكراه والتهديد فإن الشروع فى هذه الجريمة لا يتصور إذا إقترن بها ظرف صغر سن المجنى عليه أو ظرف صفة الجانى التى تشدد من العقوبة — وهو قول حق فى رأينا .

وعلى ذلك فالشروع فى جريمة هتك العرض لا يتصور فى رأينا — فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٦٩ عقوبات وهى التى تكون الجريمة فيها جنحة أو جناية لإقترانها بظرف صغر سن المجنى عليه أو لصفة الجانى . وأنه على النقيض من ذلك فإن الشروع فى جريمة هتك العرض متصور وقوعه فى الجريمه المنصوص عليها فى المادة ٢٦٨ عقوبات .

الفرع الثالث

الظروف المشددة فى جريمة هتك العرض

٦٦٢ — سبق أن ذكرنا أننا نرى أن ندرس جريمة هتك العرض باعتبار أنها جريمة قائمة بذاتها لها أركانها المقررة قانونا . وأننا بعد ذلك ندرسها حالة إقتران ظروف مشددة بها تقلبها من جنحة إلى جناية — وعلى هذا النهج سرنا .

إلا أنه يلاحظ أن الأحكام توافرت وآراء الفقهاء والشراح جرت على اعتبار أن القوة أو التهديد ركن من أركان جناية هتك العرض .

وإذا رجعنا إلى تعريف الجريمة بصفة عامة لنستبين منه عناصرها وأركانها لوجدنا أن الجريمة هي الفعل الخارجي الذى يصدر عن إنسان ويجرمه القانون ويقرر له عقوبة ، ومن ذلك نرى أن الجريمة لها عناصر أو أركان ثلاثة، أولها محل المسئولية وهو من يصدر عنه العمل وثانيها الركن المادي أى النشاط الإجرامى، وثالثها الركن المعنوى أى القصد الجنائى لدى الجانى ، اما ما دون ذلك من ظروف تتعلق بشخص المجرم فتكون ظروف شخصية ، أو تتعلق بذات الفعل المكون للجريمة فتكون ظروف مادية (أو عينية) فإن هذه الظروف جميعها تقتضى تغيير وصف الجريمة وإخضاعها لنص آخر من نصوص القانون غير ذلك النص الذى كان يحكمها حالة عدم إقتران هذه الظروف بها ..... بل قد يؤدى الأمر إلى رفع عقوبة الجنحة إلى عقوبة الجناية ، وعندئذ لا يكون أثر هذه الظروف مقصوراً على تغيير وصف الجريمة وإنما يمتد أثرها إلى تغيير نوعها فيقلبها من جنحة إلى جناية .

ومن ذلك يبين أن القوة أو الإكراه أو التهديد ليست ركنا من أركان جريمة هتك العرض بل إنها ظرف عيني مشدد يقلب جنحة هتك العرض إلى جناية إذا إقترن بها .

وعلى أية حال فإن إعتبار القوة فى هتك العرض ركنا من أركان هذه الجريمة، أو اعتبارها ظرفا عينيا مشددا، لا تبدو لهذه التفرقة أهمية قصوى من حيث تعرف أحكام الفاعلين عند تعددهم أو أحكام عقاب الشركاء ، ذلك لأن القوة باعتبارها ظرفا عينيا مشددا يلحق بذات الفعل المكون للجريمة فان فى توافره ينطبق على جميع الفاعلين وكافة الشركاء إذا تعددوا لأنه ليس ظرفا شخصيا يتعلق بشخص كل مجرم على حدة كظرف صفة الجانى وعلاقته بالمجنى عليه .

منهج البحث :

٦٦٣ — تتناول دراسة الظروف المشددة لجريمة هتك العرض فى أربعة تفريعات على النحو التالى :

التفريع الأول : القوة أو التهديد .

التفريع الثانى : سن المجنى عليه .

التفريع الثالث : صفة الجانى .

التفريع الرابع : عقوبة جناية هتك العرض .

التفريع الأول

القوة أو التهـــديد

القوة :

٦٦٤ — يكفى للقول بتوافر ظرف القوة فى جريمة هتك العرض أن يكون الجانى قد ارتكب الجريمة ضد إرادة المجنى عليه وبغير رضاء منه .

ولا يشترط أن يستمر ظرف القوة مع استمرار ارتكاب فعل هتك العرض ، بل يكفى أن يكون الجانى قد بدأ فى إرتكاب جريمته إستعمال القـــوة .

ويشترط للقول بتوافر ظرف القوة أن تكون منصبة على شخص المجنى عليه بمقولة أن ما يتخذه الجانى من وسائل القوة للوصول إلى المجنى عليه

فى المكان الذى يوجد فيه لا يتحقق به ظرف القوة إلا إذا واصل الجانى استعمالها لإرغام المجنى عليه على الإستسلام له .

٦٦٥ — وليست القوة المشار إليها فى جناية هتك العرض كظرف مشدد لهذه الجريمة هى ذلك منشاط المادى الذى يقوم به الجانى لإرغام المجنى عليه للاستسلام له فحسب . بل المقصود بالقوة فى هذا الصدد كل سلب لإرادة المجنى عليه وكل شل لحركة مقاومته ، وعلى ذلك فان تنويم المجنى عليه تنويما مغنطيسيا ثم هتك عرضه إثر ذلك يتحقق ظرف القوة لأن فى تنويم المجنى عليه تنويما مغنطيسيا شلا لحركته وسلبا لإرادته .

التهــــديد :

٦٦٦ — والتهديد إما أن يكون ماديا أو أدبيا ، والتهديد المادى لا يفترق عن ظرف القوة كثيراً ، أما التهديد الأدبى فيتم بالقول ، كمن يهدد شخصاً بإفشاء سر من أسراره التى يكون فى إذاعتها ضرر بليغ له .

ولا يشترط أن تقع نتيجة التهديد على شخص المجنى عليه نفسه وكل ما هنالك أنه يشترط أن يكون التهديد موجها إليه سواء صراحة أو ضمناً ، وعلى ذلك فمن يهدد امرأة بخطف نجلها ، ومن يهدد شخصا بافشاء سر من أسرار أحد أصوله أو فروعه وكان يترتب على إفشاء هذا السر ضرر بليغ لهذا الأصل أو الفرع يتحقق فى حق الجانى المهدد ظرف التهديد فيما لو ارتكب جريمة هتك العرض نتيجة لذلك .

٦٦٧ — ولا شك فى أن قيام الجانى بهتك عرض ذكر أو أنثى أثناء نومهما يتحقق به ظرف القوة فى جريمة هتك العرض ذلك لأن الجانى يكون قد ارتكب جريمته والمجنى عليه مسلوب الإرادة .

تطبيقات قضائية

٦٦٨ — « إن جريمة هتك العرض إذا وقعت على شخص نائم تعتبر بالقوة لأن النوم معدم لرضائه خصوصا إذا ظهر منه عند تيقظه ما يدل على عدم الرضا » .

(محكمة جنايات أسوان جلسة ١٥ مايو سنة ١٩٠٥) .

٦٦٩ — و « يعد هتك عرض بالقوة دخول رجل فى سرير امرأة بظروف تجعلها تظنه زوجها » .

(محكمة جنايات مصر جلسة ٥ يونيو سنة ١٩٠٥) .

٦٧٠ — و « يكفى لإعتبار الإكراه متوافراً فى جريمة هتك العرض أن تثبت المحكمة أن المتهم ارتكب هذه الجريمة بدون رضاء المجنى عليها سواء باستعمال القوة المادية أو بطريق الحيلة والمباغتة ، وتقدير ذلك موكول لأمر القضاة ونظرهم ، فتتوفر الجريمة فى حق حكيم للمركز الذى انتهز فرصة وجود امرأة تحت مراقبته بكردون الناحية وفاجأها بأن مس سوءتها بقضيبه ولما امتنعت ضربها على رأسها » .

(نقض جلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٢) .

٦٧١ — و « إن ألفاظ المادة ٢٦٨ عقوبات تطابق المادة ٣٣٢ من قانون العقوبات الفرنسى ، وقد جاء بشرح جارسون على هذا القانون الأخير

صفحة ٨٥٤ فقرة ١١٤ أن القانون لم يعرف القوة فللأحكام القضائية أن تفعل ذلك ، ولذا أمكنها أن تعتبر الإكراه الأدبي واستعمال الخداع البسيط مثل استعمال القوة المادية ، ويمكن أن يقال أن جريمة هتك العرض تتكون كلما ارتكب فعل مخالف للحياء ضد إرادة المجنى عليه وبدون رضائه وقد أجمعت الآن محاكم فرنسا على ذلك ، وحالة النوم الطبيعي سالبة للإرادة فالفسق بشخص نائم يعتبر هتك عرض بالقوة » .

(نقض جلسة ٢٨ فبراير ١٩١٤ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٧ بند ٢٤)

٦٧٢ — و « أنه وإن كان القضاء قد استقر على أن ركن القوة في جناية هتك العرض يكون متوافراً كلما كان الفعل المكون لهذه الجناية قد وقع بغير رضا من المجنى عليه سواء باستعمال المتهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في المجنى عليه فيعدمه الإرادة ويفقده المقاومة أو بمجرد مباغتته المجنى عليه أو بانتهازه فرصة فقدانه شعوره واختياره ، وإما لجنون أو عاهة في العقل أو لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أو لأى سبب آخر كالاستغراق في النوم . فان سكوت المجنى عليه وتغاضيه عن أفعال هتك العرض مع شعوره وعلمه بأنها ترتكب على جسمه لا يمكن أن يتصور معه عدم رضائه بها مهما كان الباعث الذى دعاه إلى السكوت وحدا به إلى التغاضي ما دام هو لم يكن في ذلك إلا راضيا مختاراً .

(نقض جلسة ٢٥ مارس سنة ١٩١٤ الطعن رقم ٧٠٠ سنة ١٠ منشور بمجوعة القواعد في ٢٥ عاما صفحة ١١١٨ بند ١٨) .

٦٧٣ — ولا يشترط لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن تكون قد استعملت قوة مادية ، بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بغير رضاء من المجنى عليه سواء أكان ذلك من أثر قوة أم كان بناء على مجرد خداع أو مباغتة

فمتى ثبت أن المجنى عليها قد انخدعت بمظاهر الجانى فاعتقدت أنه طبيب فسلمت بوقوع الفعل عليها ولم تكن لترضى به لولا هذه المظاهر ، فإن هذا يكفى للقول بأن المجنى عليها لم تكن راضية بما وقع من المتهم ويتوافر به ركن القوة .

(نقض جلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤١ فى الطعن ١٩٦٠ سنه ١١ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ١٩) .

٦٧٤ — و « لا يشترط قانونا فى جناية هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية ، بل يكفى إتيان الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضى للمجنى عليه وبدون رضائه . فاذا أثبت الحكم أن المتهم أخرج عضو تناسل المجنى عليه بغير رضائه وهو فى حالة سكر وأخذ يعبث فيه بيده فهذا كاف لإثبات توافر ركن القوة .

(نقض جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٦ فى الطعن رقم ٢٤٦٦ سنة ٦ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢١) .

٦٧٥ — و « إن القانون لا يشترط لتوافر ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يستعمل الجانى الإكراه المادى مع المجنى عليه ، بل يكفى أن يكون الفعل قد حصل بغير رضا صحيح ممن وقع عليه كأن يكون بناء على خداع أو مباغتة فاذا انخدع المجنى عليه بمظهر الجانى وأفعاله فانساق إلى الرضا بوقوع الفعل عليه بحيث إنه لم يكن ليرضى لولا ذلك ، فان هذا لا يصح معه القول بوجود الرضا بل يتحقق به ركن القوة الواجب توافره فى الجريمة » .

(نقض جلسة ١٢ أبريل سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ١١٦٤ سنة ١٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢٢) .

٦٧٦ — و « إن الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات صريحة فى أن هتك العرض الذى يعاقب عليه يجب أن يكون قد وقع بالقوة

أو التهديد . وقد تواضع القضاء فى تفسير هذا النص على أن هذا الركن يتوافر بصفة عامة كلما كان الفعل المكون للجريمة قد وقع ضد إرادة المجنى عليه سواء أكان ذلك راجعا إلى استعمال المتهم وسيلة القوة أو التهديد بالفعل أم إلى استعمال وسائل أخرى يكون من شأنها التأثير فى المجنى عليه بعدم مقاومته أو إرادته أو باعدامها بالمباغتة أو إنتهاز فرصة فقد الشعور والاختيار كما فى أحوال الجنون أو الغيبوبة أو النوم . أما إذا كان هتك العرض قد وقع على المجنى عليه وهو مالك لشعوره واختياره ولم يبد منه أية مقاومة واستنكار فانه لا يصح بحال تشبيه هذا بالإكراه أو التهديد المعدم للرضا . وذلك لما ينطوى فيه من الرضاء بجميع مظاهره وكامل معالمه » .

(نقض جلسة ٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ١٤٧١ سنة ١٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢٣) .

٦٧٧ — و « يكفى قانونا لتوافر ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجنى عليه أو بغير رضائه ، وكلاهما يتحقق باتيان الفعل مباغتة ، فاذا كان الحكم بعد أن تعرض للأدلة القائمة فى الدعوى قد قال « إن مباغتة المجنى عليه ووضع المتهم إصبعه فى دبره فجأة وهو جالس مع غلام آخر بعدم الرضاء وبذلك يكون ركن الإكراه متوافراً ، فقوله هذا صحيح » .

(نقض جلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الطعن رقم ١٤٠١ سنة ١٥ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢٤) .

٦٧٨ — و « يكفى لتوافر ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يكون المتهم قد ارتكب الفعل المكون للجريمة ضد إرادة المجنى عليه أو بغير رضائه ، وكلا الحالين يتحقق باتيان الفعل أثناء نوم المجنى عليه ، فمتى كان الحكم

الذى أدان المتهم بهذه الجريمة قد أثبت عليه أنه جثم على المجنى عليها وهى قائمة ورفع جلبابها وأدخل قضيبه من فتحة لباسها وأخذ يحكه فى فرجها من الخارج حتى أمنى . فاستغاثت بوالدتها التى كانت تنام بجوارها - فانه يكون قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه أركان الجريمة التى دانه فيها .

(نقض جلسة ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ٢٨٩ سنة ٢٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢٥) .

٦٧٩ — « متى كان الحكم قد أثبت واقعة الدعوى فى قوله إنه بينما كانت المجنى عليها تسير فى صحبة زوجها وكان المتهم يسير مع لفيف من الشبان، وتقابل الفريقان وكان المتهم فى محاذاة المجنى عليها وعلى مسافة خمسين سنتيمترا منها مد يده حتى لامس موضع العفة منها وضغط عليه بين أصابعه فانه يكون قد بين توافر العناصر القانونية لجريمة هتك العرض بالقوة التى أدان المتهم فيها من وقوع الفعل المادى المكون للجريمة مع العلم بماهيته، ومن عنصر المفاجأة المكون لركن الإكراه » .

(نقض جلسة ١ مايو سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ٤١٨ سنة ٢٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٢٦) .

٦٨٠ — « متى كان الحكم قد أثبت أن المتهم فاجأ المجنى عليها أثناء وقوفها بالطريق وضغط آليتها بيده فإن جناية هتك العرض بالقوة تكون قد تحققت لما فى ذلك من مباغتة المجنى عليها بالاعتداء المادى على جسمها فى موضع يتأذى عرض المرأة من المساس بحرمته .

(نقض جلسة ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ١٠٢٥ سنة ٢١ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩٠ بند ٣٠) .

٦٨١ — و « إذا كانت محكمة الموضوع - فى حدود مالها من سلطة تقدير أدلة الدعوى - قد استظهرت ركن القوة فى جريمة هتك العرض وأثبتت توفره فى حق الطاعن بقولها « إن ركن القوة المنصوص عليه فى المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات متوافر لدى المتهم الأول (الطاعن) مما ثبت من أقوال المجنى عليها أمام البوليس والنيابة وقاضى التحقيق . وبجلسة المحاكمة الأخيرة من أن المتهم الأول أتى فعلته الشنعاء معها بغتة الأمر الذى أثار اشمئزازها واستنكارها فى أول مرة ودفعها لصفع المتهم المذكور فى ثانى مرة » فإن ما ذكرته المحكمة من ذلك يكفى للرد على ما أثاره الطاعن من انتفاء ركن استعمال القوة ، لأن المجنى عليها سكتت عندما وقع عليها الفعل فى المرة الأولى مما يدل على رضاها به » .

(نقض جلسة ١٥ يونيو ١٩٥٣ فى الطعن رقم ٨٤٣ سنة ٢٣ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩٠ بند ٣٠) .

٦٨٢ — و « إن هتك العرض إذا بدىء فى تنفيذه بالقوة فصادف من ركن القوة يكون منتفيا فيه . لأن عدم إمكان تجزئة الواقعة المكونة له لارتكابها فى ظروف وملابسات واحدة بل فى وقت واحد وتنفيذاً لقصد واحد لا يمكن معه القول بأن المجنى عليه لم يكن راضياً بجزء منها وراضياً بجزء آخر . كما أن العبرة فى هذا المقام ليست بالقوة لذاتها بل على تقدير أنها معدمة للرضا : فإذا ما تحقق الرضا ولم يكن للقوة أى أثر فى تحققه فإن مساءلة المتهم عنها لا يكون لها أدنى مبرر ولا مسوغ » .

(نقض جلسة ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٧٠٠ سنة ١٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١١٩٠ بند ٣٤) .

٦٨٣ — و « متى ثبت أن المجنى عليها قد انخدعت بالمظاهر التى اتخذها المتهم والتى أدخل بها فى روعها بتصرفاته أنه طبيب بالمستشفى فسلمت بوقوع الفعل الذى استطال إلى موضع العفة منها وخدش حياءها فإن هذا مما تتحقق به جريمتا هتك العرض بالقوة والتدخل فى أعمال طبيب المستشفى بغير حق »

(نقض جلسة ٢٧ يونية سنة ١٩٦٠ فى الطعن رقم ٩٠٤ سنة ٣٠ قضائية)

٦٨٤ — وكذلك فإن « واقعة هتك العرض تكون واحدة ولو تعددت الأفعال المكونة لها . فلا يصح إذن أن توصف بوصفين مختلفين بل يتعين وصفها بالوصف الذى فيه مصلحة للمتهم . فاذا كان هتك العرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية ، وكان وقوع أولها مباغتة ولكن المجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه فان ذلك ينسحب على الفعل الأول فيجعله أيضاً حاصلا بالرضا وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها ، إلا إذا كانت قد وقعت علنا فى محل مفتوح للجمهور (معبد أبو الهول) وكان هناك وقت الواقعة أشخاص يمكنهم هم وغيرهم ممن يتصادف دخولهم المعبد أن يشاهدوا الواقعة فان وقوعها فى الظرف يجعل منها جنحة فعل فاضح علنى معاقب عليه بالمادة ٢٧٨ ع .

(نقض جلسة ٢١ يونيو سنة ١٩٣٢ الطعن رقم ١٤٧١ سنة ١٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٨٩ بند ٣٥) .

٦٨٥ — و « للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التى شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الإكراه المادى والأدبى على المجنى عليها فى جريمة هتك العرض » .

(نقض جلسة ٦ يناير سنة ١٩٣٧ الطعن رقم ٣٨٥ سنة ٦ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٣٦) .

٦٧٦ — « إذا كان الحكم المطعون فيه حين أدان الطاعن بجريمة هتك العرض بالقوة لم يستظهر ركن الإكراه الواجب توافره لقيام هذه الجريمة وأغفل التحدث عما دفع به الطاعن من أن الأفعال المنسوبة إليه تمت برضاء المجنى عليها فانه يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه».

(نقض جلسة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ الطعن رقم ٥٢١ سنة ٢١ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٣٧) .

التفريع الثانى

سن المجنى عليه

٦٨٧ — تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ عقوبات ، إذا كان عمر من وقعت عليه جناية هتك العرض لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة يجوز الوصول بمدة العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة.

٦٨٨ — وتطبيقاً لنص المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات إذا وقعت جريمة هتك العرض على مجنى عليه بدون قوة أو تهديد وكان عمر المجنى عليه لم يبلغ سبع سنين كاملة كان ذلك مدعاة لتشديد العقاب وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ، بمقولة أن فى وقوع جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد على من لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة ما يوجب رفع العقوبة لاقتران هذا الظرف المتشدد بها .

٦٨٩ — وعلى ذلك فتكون الظروف المشددة التى تتعلق بسن المجنى عليه والتى تستدعى تشديد العقوبة هى :

١ — حالة وقوع جريمة هتك العرض مصحوبة بالقوة أو التهديد على مجنى عليه لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة .

٢ — حالة وقوع جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد على مجنى عليه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة .

٦٩٠ — ويعنينا فى هذا المجال أن نشير إلى أن القانون أعفى من العقاب الجانى الذى يهتك عمر مجنى عليه بلغ الثامنة عشرة من عمره بغير قوة أو تهديد باعتبار أن من يبلغ الثامنة عشرة من عمره ويقع عليه هتك عرض بغير قوة أوتهديد ويكون راضيا عن ذلك فانه بعد أن يكون قدبلغ هذا العمر ويقبل ما يقع عليه من أفعال هتك العرض بهذه الصورة لاتجوز مساءلة الجانى عن فعل ارتضاه مجنى عليه بلغ من التمييز ما بلغه وهذا أمر غريب فى القانون ذلك لأن المشرع بذلك يكون قد ائتمن الشخص على عرضه إذا بلغ الثامنة عشرة من عمره بينما لم يأتمنه على ماله الذى يرثه إذ يظل قاصراً فى ذلك حتى يبلغ سن الرشد أى سن الواحد والعشرين عاما . وحبذا لو رفع المشرع من الثمانية عشرة سنة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٩ ليبدو الأمر متوازنا فى إئتمان الشخص على عرضه مع إئتمانه على ماله والأمر الأول أولى بالرعاية والمحافظة .

٦٩١ — والعبرة فى احتساب سن المجنى عليه هى بوقت ارتكاب الجريمة لا بوقت المحاكمة بطبيعة الحال ، ولا يقبل من الجانى الادعاء بجهله بسن المجنى عليه ، والقانون يفترض أن المتهم وقت ارتكاب الجريمة على علم بسن المجنى عليه الحقيقية ، وذلك ما لم تكن هناك ظروف استثنائية وأسباب قهرية ينتفى معها هذا الافتراض ، وتقدير مثل هذه الظروف مرجعه إلى محكمة الموضوع .

تطبيقات قضائية

٦٩٢ — « إن السن الحقيقية للمجنى عليه فى جريمة هتك العرض هى التى يعول عليها فى هذه الجريمة . ولا يقبل من المتهم الدفع بجهله هذه السن إلا إذا اعتذر من ذلك بظروف قهرية أو استثنائية . وتقدير هذه الظروف من شأن محكمة الموضوع ولا دخل لمحكمة النقض فيه ما دام مبنيا على ما يسوغه من الأدلة .

(نقض جلسة ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ١٨٢٢ سنة ١٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١١٩١ بند ٣٨) .

٦٩٣ — وأن « العبرة فى السن فى جريمة هتك العرض هى بالسن الحقيقية للمجنى عليه ولو كانت مخالفة لما قدره الجانى أو قدره غيره من رجال الفن اعتمادا على مظهر المجنى عليه وحالة نمو جسمه أو على أى سبب آخر . والقانون يفترض فى الجانى أنه وقت مقارفته الجريمة على من هو دون السن المحددة فى القانون يعلم بسنه الحقيقية ما لم يكن هناك ظروف استثنائية وأسباب قهرية ينتفى معها هذا الافتراض » .

(نقض جلسة ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٨٨١ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٣٩) .

٦٩٤ — و « مادامت المحكمة قد اقتنعت من الدليل الفنى أن سن المجنى عليها كانت وقت وقوع الجريمة عليها أقل من ثمانى عشرة سنة كاملة فلا يجدى المتهم قوله بجهله هذه السن الحقيقية لما كانت فيه من ظروف تدل على أنها تجاوزت السن المقررة فى القانون للجريمة . ذلك بأن كل من يقدم على مقارفة فعل من الأفعال الشائنة فى ذاتها أو التى تؤثمها

قواعد الآداب وحسن الأخلاق يجب عليه أن يتحرى بكل الوسائل الممكنة حقيقة جميع الظروف المحيطة قبل أن يقدم على فعلته فإذا هو أخطأ التقدير حق عليه العقاب عن الجريمة التي تتكون منها ما لم يقم الدليل على أنه لم يكن فى مقدوره بحال أن يقف على الحقيقة » .

(نقض جلسة ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ الطعن رقم ١٤٧٨ سنة ١٣ قضائيه منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٤٠) .

٦٩٥ — و « إذا كان المتهم بهتك عرض صبية تقل سنها عن ثمانى عشرة سنة قد طلب إلى محكمة أول درجة تقدير سن المجنى عليها بواسطة الطبيب الشرعى فأجابته إلى هذا الطلب وكلفته إيداع الأمانة التى قدرتها ثم عادت فكلفت النيابه بعرض المجنى عليها على الطبيب الشرعى ، ولما لم يتم ذلك قضت فى الدعوى بإدانته على أساس أنه هو الذى عمل على تعطيل الفصل فى الدعوى بعدم إيداعه الأمانه ثم لما استأنف الحكم تمسك بطلبه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية ولكنها قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتحدث عن هذا الطلب ـ فان حكمها يكون قاصراً إذ أن تحقيقه أمر جوهرى له أثره فى تكوين الجريمة المسندة إلى المتهم .

(نقض جلسة ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ١٣١ سنة ٧٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٤١) .

التفريع الثالث

صفة الجانى

٦٩٦ — تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات، إذا كان مرتكب جناية هتك العرض ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ عقوبات ويكون الجانى كذلك إذا كان من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم - إذا كان الجانى فى جناية هتك العرض من هؤلاء الأشخاص يجوز رفع العقوبة إلى أقصى الحد المقرر للأشغال الشاقة المؤقتة .

٦٩٧ — كذلك نصت المادة ٢٦٩ عقوبات فى فقرتها الثانية على أن الجانى إذا كان ممن نصت عليهم الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ عقوبات فإن عقوبة الحبس تتغير بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ، بمقولة أن هذا الظرف يقلب الجريمة من جنحة إلى جناية .

٦٩٨ — وعلى ذلك فالصفة التى تقوم فى الجانى وتشدد من العقوبة بالنسبة للمادة ٢٦٨ عقوبات أو تقلب الواقعة من جنحة إلى جناية فى المادة ٢٦٩ عقوبات هى كون الجانى من أصول المجنى عليه أو المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو إذا كان خادما بالأجرة عنده أو عند من تقدم .

٦٩٩ — ولا يشترط فى مفهوم هذا النص أن تكون التربية فى معهد أو مدرسة أو أى دار من دور التربية أو التعليم أو الإصلاح ، بل قد تكون التربية فى مكان خاص ولو كانت عن طريق تلقى

دروس خصوصية ، وسبق أن ذكرها أننا نرى أن هذا المفهوم ينصرف أيضاً إلى دور تعليم الرقص .

ولا يشترط أن يكون قد مضى وقت طويل على التحاق المجنى عليه بدار التربية أو إشتراكه فى الدروس الخصوصية إذ يتحقق الظرف المشدد ولو وقعت الجريمة فى أول لقاء بين الجانى والمجنى عليه طالما أنه كان مستقراً فى ذهن الجانى أنه أصبح ممن يتولون تربية المجنى عليه . وطالما استقر فى ذهن المجنى عليه أن الجانى أصبح ممن سيتولون تربيته والإشراف عليه .

وينطبق الظرف المشدد أيضاً بالنسبة للخادم الذى يهتك عرض خادم يكون هو الآخر مشمولا برعاية نفس المخدوم .

تطبيقات قضائية :

٧٠٠ — إن مجرد كون المتهم بجريمة هتك العرض من المتولين تربية المجنى عليه يكفى لتشديد العقاب ، ولا يشترط أن تكون التربية فى مدرسة أو دار تعليم عامة فيكفى أن تكون فى مكان خاص عن طريق دروس خاصة .

(نقض جلسة ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ٧٤٨ سنة ١٨ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١١٩١ بند ٤٢) .

٧٠١ - ولا يشترط فى القانون لتشديد العقاب فى جريمة هتك العرض التى يكون فيها الجانى من المتولين تربية المجنى عليه أن تكون التربية باعطاء دروس عامة للمجنى عليه مع غيره من التلاميذ أو أن تكون فى مدرسة أو معهد تعليم . بل يكفى أن تكون عن طريق إلقاء

دروس خاصة على المجنى عليه ولو كان ذلك فى مكان خاص ومهما يكن الوقت الذى قام فيه الجانى بالتربية قصيراً .

(نقض جلسة ٢٧ إبريل سنة ١٩٥٤ الطعن رقم ٢٦٦ سنة ٢٣ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩١ بند ٤٣) .

٧٠٢ — إن الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات تنص على تغليظ العقاب فى جريمة هتك العرض إذا وقعت ممن نص عليهم فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ أى إذا كان الفاعل من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادما بالأجرة الذى لا يراعى سلطة مخدومه فيقارف جريمته على خادم يكون هو الآخر مشمولا برعاية نفس المخدوم وحمايته .

(نقض جلسه ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٨٨١ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩٢ بند ٤٤) .

٧٠٣ — إنه لما كانت الصلة عند تشديد العقوبة فى جريمة هتك العرض على أساس أن المتهم له سلطة على المجنى عليه باعتباره خادما عنده فيكفى أن يبين الحكم قيام علاقة الخدمة بين المتهم والمجنى عليه دون حاجة إلى بيان الظروف والوقائع التى لابست الجريمة للتدليل على أن المخدوم استعمل سلطته وقت ارتكاب الجريمة لأن القانون قد افترض قيام السلطة بمقتضى هذه العلاقة .

(نقض جلسة ١١ مارس سنة ١٩٤٠ الطعن ٥٥٢ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١١٩٢ بند ٤٥)

العقـوبة :

٧٠٤ — إذا ارتكبت جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد على مجنى عليه لم يبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة عوقب الجانى بالحبس.

وإذا وقعت نفس الجريمة بغير قوة أو تهديد على مجنى عليه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة عوقب الجانى بالأشغال الشاقة المؤقتة .

وإذا وقعت نفس الجريمة بغير قوة أو تهديد وكان الجانى من أصول المجنى عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو خادما بالأجرة عنده أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم كانت العقوبة الأشغال المؤقتة.

٧٠٥ — أما إذا وقعت جريمة هتك العرض بالقوة أو بالتهديد على مجنى عليه يزيد من العمر عن ست عشرة سنة كانت العقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى سبع سنوات، وإذا وقعت نفس الجريمة بالقوة أو بالتهديد على من لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة كانت العقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنوات إلى خمسة عشر عاما ، وكذلك الحال إذا كان الجانى من أصول المجنى علية أو المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهن سلطة عليه أو خادما بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم .

٧٠٦ — وإذا اقترن بجريمة هتك العرض المصحوبة بالقوة أو التهديد طرفى سن المجنى عليه وصفة الجانى المنصوص عليهما فى الفقرة الثانية من المادة ٢٦٨ عقوبات فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة .

من المقرر أن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى علية وعوراتة ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوفره قانونا أن يترك الفعل أثرا بجسم المجنى عليه ـ لما كان

ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ يستدل على ثبوت ارتكاب الطاعن الفعل المكون للجريمه بأقوال المجنى عليه وباقى شهود الحادث واطراح ماورد بالتقرير الطبي الشرعى من أن جسم المجنى عليه وجد خاليا من أية آثار تدل على وقوع فسق قديم أو حديث مبررا اطراحه ذلك التقرير بأن عدم وجود آثار بالمجنى عليه لا ينفى بذاته حصول احتكاك خارجى بالصورة التى رواها المجنى عليه فإن هذا الذى خلص إليه الحكم السائغ وكان الحمل قضائه ويتفق وصحيح القانون .

(نقض ١٢ يناير ١٩٧٥ مج س ٢٦ ص ٢٧) ..

لما كان الحكم برر قضاءه ببراءة المطعون ضدها من تهمه هتك العرض بقوله « إن المحكمة ترى أن العلاقة بين الخادمة الصغيرة ومخدومتها التى من المفروض أن تقوم على نظافتها الداخلية والخارجية مما لا يجعل عاطفة الحياء لدى الأولى تخدش عندما تكشف عن عورتها أمام الثانية بل أن ذلك أمر طبيعى بينهما ويترتب على ذلك أن جريمة هتك العرض تفقد نتيجة هذه العلاقة ركنها المادى الذى يستند إلى خدش عاطفة الحياء ويجعل نسبة هذه الجريمة للمتهمة أمر لا يقوم على صحيح القانون » لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى أنه يكفى لتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجانى على كشف جزء من جسم المجنى عليه يعد من العورات التى يحرص على صونها وحجبها عن الانظار ولو لم تقترن ذلك بفعل مادى آخر من أفعال الفحش لما فى هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضى للمجنى عليه من ناحية المساس بتلك العورات التى لا يجوز العبث بحرمتها والتى هى جزء داخل فى خلقه الإنسان وكيانه الفطرى وكان الثابت من الحكم أن المطعون ضدها قد كشفت عن عورات المجنى عليها وأحدثت بمنطقة غشاء البكارة والشرج والإليين حروقا متقيحة نتيجة كى هذه المناطق بأجسام ساخنة فإن هذا

الفعل الواقع على جسم المجنى عليها يكون قد بلغ من الفحش والإخلال بالحياء العرضى درجة يتوافر بها الركن المادى لجريمة هتك العرض .

(نقض ١٥ /١٩٧٦/٢ مج س ٢٦ ص ٢٢١)

إذا كان العرف الجارى وأحوال البيئات الاجتماعية تبيح فى حدود معينة الكشف عن العورة مما ينأى عن التأثيم المعاقب عليه قانونا ، إلا أنه متى كان كشف هذه العورة أو المساس بها قد تم على غير إرادة المجنى عليه فإن ذلك يعد تعديا منافيا للآداب ويعتبر فى القانون هتك للعرض قصد الشارع العقاب عليه حماية للمناعة الأدبية التى تصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضى لا عبرة بما يكون قد دفع الجانى إلى فعلته أو الغرض الذى توخاه منهما فيصبح العقاب ولو لم يقصد الجانى بهذه الفعلة إلا مجرد الانتقام من المجنى عليه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستخلص من قيام المطعون ضدها على نظافة المجنى عليها الداخلية أن الاعتداء على عورتها بالصورة التى أوردها لا يعد من قبيل هتك العرض فانه فضلا عن ترديه فى الخطأ فى تطبيق القانون يكون قد انطوى على فساد فى الاستدلال يعيبه ويوجب نقضه .

(نقض ١٥ / ٢ / ١٩٧٦ مج س ٢٧ ص ٢٢١) .

يكفى لتوافر ركن القوة فى هذه الجريمة أن يكون الفعل قد ارتكب ضد ارادة المجنى عليه وبغير رضائه . وللمحكمة أن تستخلص من الوقائع التى شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الاكراه على المجنى عليه، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت أخذا بأقوال شهود الإثبات التى

أطمأن إليها والتقرير الطبى الشرعى أن المتهم أمسك بالمجنى عليها عنوة وطرحها وخلع عنها سروالها وكشف عن موضع العفة فيها ووضع أصبعة فيه فأحدث بها سجيحات بالفخذ الأيمن وجرحا سطحيا بالفرج فان هذا الذى أورده الحكم كاف لإثبات توافر جريمة هتك العرض بأركانها بما فيها ركن القوة . ولا يلزم أن يتحدث عنه الحكم على استقلال متى كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفى للدلاله على قيامه .

(نقض ١٧ /١/١٩٧٧ ج س ٢٨ ص ١٠٤)

من المقرر أنه يكفى لتوافر جريمة هتك العرض أن يقوم الجانى بكشف جزء من جسم المجنى عليه يعد من العورات التى يحرص على صونها وحجبها عن الأنظار ولو لم يقترن ذلك بفعل مادى آخر من أفعال الفحش لما فى هذا الفعل من خدش لعاطفة الحياء العرضى للمجنى عليه من ناحية المساس بتلك العورات التى لا يجوز العبث بحرمتها والتى هى جزء داخل فى خلقه كل إنسان وكيانه الفطرى ، وأنه لا يشترط قانونا لتوافر جريمة هتك العرض أن اترك الفعل أثرا فى جسم المجنى عليه .

(نقض ١٧/١/١٩٧٧ ج س ٢٨ ص ١٠٤)

إن هتك العرض هو كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليه وعوراته يخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ولا يشترط لتوفره قانونا أن يترك الفعل أثرا بالمجنى عليه كأحداث احتكاك أو إيلاج يترك أثرا وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على ثبوت ارتكاب الطاعن للفعل المكون للجريمة بأقوال المجنى عليه وباقى شهود الحادث من أن الطاعن كان يضع قضيبة فى دبر المجنى عليه فان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغ وكاف لحمل قضائه ويتحقق به أركان الجريمة التى دان الطاعن بها .

(نقض ٢٨/٣/١٩٧٧ ج س ٢٨ ص ٤١١)

المبحث السابع

الأفعال الفاضحة

نصوص القانون :

— المادة ٢٧٨ . «كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصرى».

— المادة ٢٧٩ . « يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمرا مخلا بالحياء ولو فى غير علانية » .

منهج البحث:

— تتناول دراسة الأفعال الفاضحة المنصوص عليها فى مادتى قانون العقوبات المذكورة وفقا لما يلى :

الفرع الأول : ماهية الأفعال الفاضحة

الفرع الثانى : الفعل الفاضح العلنى

الفرع الثالث : الفعل الفاضح غير العلنى

الفرع الأول

ماهية الأفعال الفاضحة

تعريفها :

٧٠٩ — عرفت محكمة النقض الفعل الفاضح بأنه « الفعل العمد المخل بالحياء الذى يخدش من المجنى عليه حياء العين و الأذن ليس إلا ... »

(نقض جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٧ بند ٩) .

الغرض من تجريمها :

٧١٠ — الحكمة من تجريم الأفعال الفاضحة بصفة عامة هى حماية الناس من أن تقع أبصارهم على أفعال منافية للآداب والسلوك العام المتعارف عليه ولا عبرة بعد ذلك بما إذا كان هذا الفعل فى حد ذاته معاقبا عليه من عدمه وعلى ذلك فمن يحتضن زوجته بالطريق العام أو يباشرها به يكون فعله هذا مخلا وفاضحا ومعاقب عليه رغم أن ما أتاه الزوج مع زوجته أمر مشروع ومن حقه أن يأتيه ، إلا أن فى إتيانه له فى طريق عام أو مكان عام أمر معاقب عليه قانوناً لما فى ذلك من خدش للحياء العام .

الفرق بين الفعل الفاضح وهتك العرض :

٧١١ — أوضحت محكمة النقض فى أكثر من حكم لها الفارق بين جريمة هتك العرض و الفعل الفاضح بأن قالت «إن الفارق بين جريمتى هتك

العرض والفعل الفاضح لا يمكن وجوده فى مجرد مادية الفعل ولا فى جسامته ولا فى العنصر المعنوى وهو العمد، ولا فى كون الفعل بطبيعته واضح الإخلال بالحياء ، وإنما يقوم الفارق بين الجريمتين على أساس ما إذا كان الفعل الذى وقع يخدش عاطفة الحياء العرضى للمجنى عليه من ناحية المساس بعورته - تلك العورات التى لا يجوز العبث بحرمتها والتى لا يدخر أى امرىء وسعاً فى صونها من الأفعال التى تمسها مهما قل الفعل أو جل ، فإن كان الفعل كذلك اعتبر هتك عرض وإلا فهو فعل فاضح ، وبناء على هذا يكون من قبيل هتك العرض كل فعل عمدى يخل بالحياء يستطيل إلى جسم المرء وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية ، أما الفعل العمد المخل بالحياء والذى يخدش فى المجنى عليه حياء العين والأذن ليس إلا ، فهو فعل فاضح » .

(نقض جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٣٩ بند ٢٧) .

٧١٢ — إلا أننا نزيد على ذلك بأنه مما يعتبر فعلا مخلا بالحياء أيضاً كل فعل يعتبر فى حد ذاته من أفعال هتك العرض ويقع على مجنى عليه يبلغ من العمر أكثر من ثمانية عشر عاما ويكون وقوع هذا الفعل عليه برضاء منه فى طريق عام أو مكان عام ، ذلك لأن هذا الفعل يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢٦٩ فقرة أولى عقوبات ، فإذا وقع فى طريق عام أو مكان عام فإنه بلاشك يخدش حياء العين والأذن لدى الكافة، هذا الحياء الذى يحرص المشرع على حمايته وصيانته .

الفرق بين الفعل الفاضح والإغتصاب:

٧١٣ — لاشك فى أنه لاوجه للتفرقة بين الفعل الفاضح والاغتصاب كجريمة تامة لأن الفارق بينهما واسع شاسع لايحتاج إلى بيان أو تبيان ، إنما تبدو أهمية التفرقة فيما لو كانت جريمة الاغتصاب غير تامة أى جريمة

مشروع فى ارتكابها، وأهمية ذلك تنحصر فى تكييف النشاط الإجرامى للجانى للبحث فى مدى مساءلته ومدى تطبيق نصوص القانون عليه، ولا يصح القول بأن الفارق بين هذا وذاك يبدو فى تميز الفعل الفاضح باشتراط ركن العلانية لتوافره ، ذلك لأن من الأفعال الفاضحة ما جرمها المشرع دون اشتراط لتوافر ركن العلانية فيها وذلك يبدو واضحا مما نصت عليه المادة ٢٧٩ عقوبات .

غير أنه يمكن التفرقه بين الفعل الفاضح بصفة عامة وبين الشروع فى جريمة الإغتصاب بأن الفعل الأخير لابد وأن يؤدى حالا ومباشرة إلى إرتكاب جريمه الإغتصاب ويكون هذا هو مقصد وهدف الجانى من ارتكابه فى حين لا يكون الأمر كذلك بالنسبة للفعل الأول

الفرق بين الفعل الفاضح والتعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها :

٧١٤ — ويبدو الفرق بين جريمة الفعل الفاضح وجريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ مكررا (ا) وضحا جليا أيضا من عدة وجوه أولها : أن الجريمة الأولى لا تقع إلا بفعل بينما جريمة التعرض لأنثى تقع بالقول أو الفعل . وثانيها : أن الفعل فى الجريمة الأولى لابد أن يقع على جسم إنسان سواء فى ذلك الجانى نفسه أو المجنى عليه . بينما يكفى أن يستبين من القول أو الفعل فى الجريمة الثانية أنه يخدش حياء الأنثى ولو وقع فعل التعرض لها بعيدا عنها دون أن يقع على جسمها وثالثها : أن الفعل الفاضح إذا وقع على مجنى عليه فإنه كما يقع على ذكر يقع على أنثى بينما فعل التعرض المنصوص عليه فى المادة ٣٠٦ مكررا (ا) لابد أن يقع على أنثى ورابعها أن الفعل الفاضح كما يلزم أن يتوافر معه ركن العلانية طبقا لنص المادة ٢٧٨ عقوبات يمكن ألا يتوافر معه هذا الركن طبقا لنص المادة ٢٧٩ عقوبات بينما التعرض لأنثى على وجه يخدش حياءها يجب للعقاب على أن يقع فى طريق عام أو مكان مطروق .

الفرع الثانى

الفعل الفاضح العلنى

أركان الجريمة

الركن الأول : للفعل المادى المخل بالحياء :

٧١٦ — يتحقق الركن المادى فى جريمة الفعل الفاضح العلنى بإتيان الجانى لأى فعل يكون من شأنه خدش حياء الغير ، وعلى ذلك يتطلب الأمر لوقوع هذه الجريمة أن يصدر من الجانى أى فعل مادى يكون فيه إخلال بحياء الغير ، ومن ذلك أن صدور أقوال مهما كان قدر بذاءتها لا يتحقق به الركن المادى لهذه الجريمة ، وكذلك فإن فى إصدار الجانى لمحررات أو مصورات مهما بلغ من إخلالها بالحياء وإتيانها لحرمة الآداب لا يتحقق به الركن المادى لهذه الجريمة التى تتطلب أن يصدر من المتهم فعل يكون فيه إخلال بالحياء العام .

ولا يشترط بعد ذلك أن يقع هذا الفعل المخل بالحياء على جسم الغير أو على جسم الجانى نفسه ، كما لا يشترط أيضاً أن يكون النشاط المادى عبارة عن حركة أو إشارة ، ويدخل فى مدلول الحركة كل إثارة جنسية فاضحة يأتيها الجانى نفسه بنفسه .

٧١٧ — وتطبيقا لكل ما تقدم قضت محكمة النقض بأنه يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادى يخدش فى المرء حياء العين أو الأذن ، أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا تعتبر

إلا سبا ، وإذن فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما « تعرفوا أنكم ظراف تحبوا نروح أى سينما » جريمة فعل فاضح مخل بالحياء فإنه يكون قد أخطأ . والوصف القانونى الصحيح لهذه الواقعه أنها سب منطبق على المادتين ٣٠٦ و ١٧١ من قانون العقوبات .

(نقض جلسة ١٦ يونية سنة ١٩٥٣ الطعن رقم ٤٤٠ سنة ٢٣ قضائية منشور فى مجموعة القواعد فى خمسة وعشرين عاما صفحة ٨٩٩ بند ١) .

٧١٨ — ويعتبر فعلا مخلا بالحياء قيام المرأة الراقصة فى محل عمومى بالرقص الخليع وتعريض الراقصة نفسها للأنظار بدون مقتض بما تأتيه من الحركات البدنية التى تثير فكرة التمازج الجنسى ، ولو عند بعض الحاضرين ، كترقيص البطن بشكل خاص مما يجرح شعور الحياء على وجه العموم .

(نقض جلسة ١٨ إبريل سنة ١٩٢٩ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٦ بند ٨) .

٧١٩ — هذا ويجب أن تقدر الأفعال لاعتبارها من قبيل الأفعال المخلة بالآداب أو أنها غير ذلك ، وفقا للوسط والبيئة التى صدر هذا الفعل فيها ولمدى تأثر عاطفة الحياء لدى أهل هذه البيئة والوسط بمثل هذه الأفعال .

٧٢٠ — هذا ويجب التنويه بأنه إذا حرضت امرأة بالطريق العام المارة على الفسق والفجور بحركات أو إشارات مخلة بالحياء اعتبر عملها هذا فعلا فاضحا وتوافرت أركان جريمة الفعل العلنى الفاضح قبلها .

الركن الثانى : العلانية :

٧٢١ — يجب لتوافر أركان جريمة الفعل العلنى الفاضح أن يرتكب

هذا الفعل مع توافر شرط العلانية فى ارتكابه ، على أنه لايشترط لتوافر هذا الشرط أن تتم مشاهدة فعل الجانى فعلا . بل يكفى أن يثبت أن مشاهدة فعله كانت محتملة حتى ولو لم يشاهد الفعل أحداً على الإطلاق .

وعلى ذلك فيتوافر هذا الشرط حتى ولو ارتكب الجانى الفعل فى طريق مظلم لم يكن يمر به أحد وقت وقوع هذا الفعل ، كذلك يتحقق توافر هذا الشرط حتى ولو ارتكب الفعل فى محل عمومى لم يكن به ساعة وقوعه أحد على الإطلاق .

كذلك يتوافر ركن العلانية إذا ارتكب الفعل فى مكان خصوصى إلا أن هذا المكان محط نظر البعض فى ذلك الوقت ، كذلك يتحقق هـــذا الركن إذا ارتكب الفعل داخل مكان خصوصى وكان يمكن مشاهدته وقت وقوعه من مكان خصوصى آخر .

تطبيقات قضائية :

٧٢٢ — « قرر الشارع أن علانية الفعل الفاضح توجد فى حالتين :

الأولى : أن يرتكب الفعل فى محل عمومى .

والثانية : أن تكون فى محل خصوصى لكن بحالة يمكن للعموم مشاهدته . والسجن يعتبر ملحقا بالمحلات العمومية . ولكن يلزم تقدير الظروف التى تقترن بالفعل الفاضح المرتكب فيه لمعرفة ما إذا كان ذلك الفعل حصل علانية من عدمه وقد توسعوا واعتبروا أن الفعل يحصل علنا إذا ارتكب فى محل أمام جملة أشخاص حضروه عرضا — جارو جزء ١ صفحة ١٨١ — فوجود جملة أشخاص فى السجن كان يمكنهم رؤية الفعل وقت ارتكابه تجعله علنيا ، ولا فرق بين أن يكون الموجودون مستيقظين أو نائمين وقتها ما دام أنه كان يمكنهم رؤية الفعل وقت ارتكابه » .

(قاضى الإحالة بجلسة ١٦ إبريل سنة ١٩٠٨ منشور بعماد المراجع ٥٦٦ بند ٤) .

٧٢٣ — « تستلزم العلانية رؤية الناس للفعل ، ومجرد احتمال الرؤية أو السماع يكفى للدلالة على العلانية فى الفعل الفاضح ، إذا أمكن سماع الحركات التى تدل عليه » .

(نقض جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٦ بند ٧) .

الركن الثالث : القصد الجنائى :

٧٢٤ — يلزم لتوافر أركان جريمة الفعل الفاضح العلنى توافر القصد الجنائى لدى الجانى ، ويكفى لذلك أن يتعمد الجانى تعريض نفسه للانظار فى حالة منافية للآداب ، حتى ولو كان قد اتخذ من الحيطة ما اتخذ ، كلجوئه لارتكاب فعله إلى جهة خلاء مظلمة ، مادام كان عليه أن يتوقع أن أحداً قد يشاهده فيها .

٧٢٥ — وكانت محكمة النقض الفرنسية تعتبر أولا أن جريمة الفعل الفاضح العلنى من الجرائم المقصودة ، ثم عدلت وقررت - وقرر معها الشراح - أن القصد الجنائى ليس من الأركان المكونة لهذه الجريمة وأن الغرض من المادة هو حماية الآداب ومحاربة الرذيلة سواء أحصلت عن عمد أو كانت نتيجة عدم الحيطة وعدم التبصر ، فمجرد الإعمال يكفى لتطبيق المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات .

(محكمة الأقصر جلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩١٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٦ بند ٦) .

ولذلك نجد أن نفس المحكمة ـ محكمة الأقصر ـ تقضى بأن القصد الجنائى ليس من الأركان المكونة لجريمة الفعل الفاضح العلنى ، فلا يعفى من العقاب من أقام الدليل على أنه ما كان يعتقد أنه لا يرى وهو على هذه الحالة ، ويكفى أن يكون هناك إهمال أو عدم تبصر أو عدم احتياط من جانب الجانى .

(محكمة الأقصر الجزئية جلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٦ بند ٥) .

٧٢٦ — إلا أننا نجد أن محكمة النقض المصرية لا تأخذ بوجهة النظر هذه فتقضى بأن الفعل الفاضح هو الفعل العمد المخل بالحياء الذى يخدش من المجنى عليه حياء العين والإذن .

(نقض جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٧ بند ٩) .

كما تقضى محكمة النقض أيضا بأنه يكفى قانونا لتوافر القصد الجنائى فى جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء أن يكون المتهم عالماً بأن فعلته من شأنها أن تخدش الحياء ، فمن يدخل دكان حلاقة ويبول فى الحوض الموجود به ، فيعرض نفسه بغير مقتضى الأنظار بحالته المنافية للحياء . يتوافر فى حقه القصد الجنائى فى تلك الجريمة :

(نقض جلسة ٣ مايو سنة ١٩٤٣ الطعن رقم ٨٥٧ سنة ١٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٩٩ بند ٢) .

ومن ذلك يبين أن محكمة النقض المصرية لا تساير وجهة النظر القائلة بأن القصد الجنائى ليس من الأركان المكونة لجريمة الفعل الفاضح العلنى.

لما كانت المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات تنص على أن كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخلا بالحياء ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة . أو غرامة لاتتجاوز ثلاثمائة جنيه . وكان يبين من هذا النص أن الجريمة لاتقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة :

الأول : فعل مادى يخدش فى المرء حياء العين أو الأذن ، سواء وقع الفعل على جسم الغير أو أوقعه الجانى على نفسه .

الثانى : العلانية . ولا يشترط لتوافرها أن يشاهد الغير عمل الجانى فعلا، بل يكفى أن يكون المشاهدة محتملة .

الثالث : القصد الجنائى ، وهو تعمد الجانى إتيان الفعل . ولما كانت مداعبة الطاعن لسيدة بالطريق العام واحتضانه لها من الخلف ، مما أثار شعور المارة حسبما استظهره الحكم المطعون فيه ، ينطوى فى ذاته على الفعل الفاضح العلنى المنصوص عليه فى المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات لإتيان المتهم علانية فعلا فاضحا يخدش الحياء على النحو المتقدم .

(نقض ١٩٧٥/١٢/٢٩ مج س ٢٦ ص ٨٩٢) .

العقوبة :

٧٢٧ — يعاقب الجانى فى جريمة الفعل الفاضح العلنى بالحبس مدة لاتزيد على سنة أو بغرامة لاتتجاوز ثلاثمائة جنيه . وعلى ذلك فلا يجوز الجمع بين عقوبتى الحبس والغرامة .

الفرع الثالث

جريمة الفعل الفاضح غير العلنى

نص المادة :

٧٢٨ — تنص المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات على أنه « يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمرا مخلا بالحياء ولو فى غير علانية .

أركان الجريمة :

٧٢٩ — ويجب لقيام هذه الجريمة أن تتوافر لها ثلاثة أركان هى :

١ — فعل مادى مخل بالحياء .

٢ — يقع بدون رضاء المجنى عليها .

٣ — وأن يتم ذلك من الجانى عن علم وإرادة .

الركن الأول : فعل مادى مخل بالحياء :

٧٣٠ — تختلف هذه الجريمة عن جريمة الفعل الفاضح العلنى فى أن المجنى عليه فيها لابد أن يكون امرأة بعكس الجريمة الثانية التى قد تقع على ذكر أو أنثى بل قد تقع على الجانى نفسه كما سبق أن ذكرنا .

٧٣١ — والمقصود بكلمة امرأة المذكورة فى النص هو أن تقع الجريمة على أية امرأة سواء فى ذلك أكانت بالغة أو غير بالغة ، وكل مايشترط أن تكون غير البالغة فى حالة تمكنها من تمييز وإدراك كنه الفعل الذى ارتكب معها .

٧٣٢ — ويتوفر الركن المادى لهذه الجريمة متى صدر من المتهم إشارة أو حركة أو عمل مادى مما يعتبر مخالفا للآداب وواقعا على المجنى عليها مباشرة ولا يصل إلى حد يمكن اعتباره معه هتكا للعرض وذلك على التفصيل الذى سبق ذكره عن بحث الركن المادى لجريمة الفعل الفاضح العلنى .

هذا ويجب التنويه بأن العمل الذى يرتكب مع المرأة لانطباق نص هذه المادة يجب أن يكون عملا مادياً . ولذلك قضى بأنه إذا دخل شخص منزل امرأة يعرفها وطلب منها أمرا منافيا للآداب فلا ينطبق عليه نص المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات لعدم حصول فعل مادى مخل بالحياء وإنما تنطبق عليه المادة ٣٩٤ عقوبات لأن عمل المتهم سب فى غير علانية .

(محكمة أسوان جلسة ١٠ مارس سنة ١٩١٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٨ بند ٣) .

الركن الثانى : انعدام الرضاء :

٧٣٣ — يتطلب الأمر لانطباق هذا النص أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل المخل بالحياء مع الأنثى بغير رضائها .

وركن انعدام الرضاء وإن لم ينص عليه صراحة فى صلب المادة إلا أن ما ورد بالأعمال التحضيرية عن هذا النص من أنه أريد به حماية المرأة وصيانة كرامتها مما قد يقع على جسمها أو بحضرتها من أمور مخلة بالحياء ، يستشف منه أن هذا النص يتطلب لانطباقه أن يكون الفعل الفاضح قد وقع على المرأة بغير رضائها ، وذلك فضـــلا عن أن المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية عددت الجرائم التى لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية

عنها إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص، ومن بين هذه الجرائم هذه الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات . ولا يتطلب الأمر فى توقف رفع الدعوى العمومية على شكوى إلا إذا كانت الجريمة التى يتوقف الأمر فى رفع دعواها العمومية على شكوى قد ارتكبت بدون رضاء المجنى عليه .

٧٣٤ — ولذلك نجد أن محكمة النقض تشترط توافر ركن انعــــدام الرضاء لدى المجنى عليها فتقول أنه « يشترط لتوافر جريمة الفصل الفاضح غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات أن تتم بغير رضاء المجنى عليها — حماية لشعورها وصيانة لكرامتها مما قد يقع على جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء على الرغم منها » .

(نقض جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ٧٢٦ سنة ٢٩ قضـائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العــــدد الثالث صفحة ٨٣٤ بند ١٧٨) .

٧٣٥ — هذا ومسألة رضاء المجنى عليها أو عدم رضائها - فى جريمة المـادة ٢٧٩ من قانون العقوبات - مسألة موضوعية تفصل فيها محـكمة الموضوع فصلا نهائيا ، وليس لمحـكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها فى هذا الشأن طالمـا أن الأدلة والاعتبارات التى ذكرتها من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه الحـكم - فإذا استند الحـكم فى براءة المتهم إلى قوله « ... إن الثابت من وقائع الدعوى أن ركن انعدام رضاء المجنى عليها غير متوافر ، ذلك أن الظاهر للمتهم هو أن المجنى عليها راضية عن الواقعة ، فضلا عن أنها سمحت له برضائها الدخول لمسكنها والجلوس بصحبتها ... ومن ناحية أخرى فإن المحـكمة تستخلص رضاء المجنى عليها من قولها بمحضر جمع الاستدلالات

أن زوجها قد لفق الواقعة للايقاع بالمتهم . أى أنها كانت راضية عن الفعل الذى قام به المتهم، وذلك حتى توقع به لكى يستفيد زوجها حسب الخطة التى يرمى إليها . . . » فإن ما أثبته الحكم ينطوى على رضاء المجنى عليها بجميع مظاهره وكامل معالمه .

(نقض جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ نفس الحكم السابق)

الركن الثالث : القصد الجنائى

٧٣٦ — ويشترط لاكتمال عناصر الجريمة توافر القصد الجنائى لدى الجانى ـ ويتوافر هذا القصد متى ارتكب الجانى الفعل الفاضح عن إرادة وعلم بأنه مخل بالحياء ، ولا عبرة بطبيعة الحال للباعث الذى يكون قد دفع المتهم لارتكاب جريمته . وعلى ذلك إذا وقع الفعل الفاضح من الجانى عرضا ودون أن يقصده فلا جريمة ولا عقاب .

٧٣٧ — وقد قضى بأنه « يشترط فى جريمة الفعل الفاضح مع أنثى أن يكون مقصوداً به الإخلال بالحياء العام ، فلمس ذراع سيدة أثناء سيرها فى الطريق قد يكون مقصوداً به التحكك بها إخلالا بالحياء ، وقد يكون حصوله عرضا ومن غير قصد ، فاذا صدر حكم بالإدانة ولم يبين الواقعة أو القرينة التى استنتج منها وقوع الفعل بقصد الإخلال بالحياء كان ناقصا نقصا جوهريا موجبا لنقضه »

(نقض جلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٦ منشور بعماد المراجع صفحة ٥٦٨ بند ٦) .

العقوبة

٧٣٨ — يعاقب الجانى الذى يرتكب فعلا فاضحا مع أنثى ولو فى غير علانية بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها .

المبحث الثامن

الطعن فى الأعراض

النص القانونى

٧٤٩ — المادة ٣٠٨ عقوبات « إذا تضمن العيب أو الإهانة أو القذف أو السب الذى ارتكب باحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالحبس والغرامة معا فى الحدود المبينة فى المواد ١٧٩ و ١٨١ و ١٨٢ و ٢٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ على ألا تقل الغرامة فى حالة النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور »

وهذه المادة معدلة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٧ وكانت قبل تعديلها تغفل كلمة « الاهانة » والمادة « ١٧٩ »

المذكرة الإيضاحية

٧٥٠ — وقد جاء فى المذكرة الايضاحية لهذه المادة قبل تعديلها أن التشريع الخاص يعتبر (الطعن فى الأعراض) ظرفا مشدداً للقذف والسب .

وقد كانت كلمة (الأعراض) مترجمة فى النص الفرنسى بعبارة معناها الحرفى (شرف العائلات) فكانت المقابلة بين الأصل والترجمة مثاراً لبعض

الشكوك فى مدلول المعنى المقصود كما كانت مثارا لتأويلات مختلفة والواقع أنه إذا كان معنى العرض اصطلاحا لا يتناول إلا ما يتصل بالأمور الجنسية فإن عبارة (شرف العائلات) تتضمن فضلا عن العرض كل ما يمت إلى الشرف من النواحى الأخرى .

لذلك رئى توحيدا للعبارة فى النصين من جهة وجعلها شاملة لصيانة الأعراض وسمعة العائلات من جهة أخرى أن تعدل عبارة (طعنا فى الأعراض) فى النص العربى بعبارة (طعنا فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات) وقد أريد باضافة كلمة (الأفراد) حماية عرض المرأة والرجل على السواء لأن النص القديم كان محلا لتفسير يقصر تطبيقه على عرض المرأة . كما قصد باضافة (أو خدشا لسمعة العائلات) حماية العائلات مما يخدش سمعتها ولو كان موجها إلى فرد معين أو غير معين منها . وسواء أكان متصلا بالعرض أم بغيره من نواحى الشرف والكرامة .

وقد روعى فى ذلك كله ضرورة وضع حد لاستهتار بعض الصحف والمجلات وخوضها فى الشئون الخاصة للافراد والعائلات لنهش أعراضهم وإيذائهم فى شرفهم وكرامتهم والإساءة إلى سمعتهم لأغراض شخصية دنيئة .

وقد نقل النص العربى الجديد إلى النص الفرنسى بالعبارة المقابلة له .

وقد جمعت هذه المادة فى نص واحد حكمين منفصلين وردا فى القانون القديم بشأن القذف والسب وجعل تطبيق هذا الظرف المشدد شاملا لبعض الجرائم الواردة فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثانى .

وللأسباب عينها التى تدير النص الجديد المادة ٣٠٧ رؤى أنه إذا وقعت الجريمة بطريق النشر فى الجرائد أو غيرها من المطبوعات وجب

أن لا يقل الحد الأدنى للحبس عن ستة شهور والغرامة عن نصف الحد الأقصى » .

نص قانونى آخر .

٧٥١ - المادة ٣٠٨ مكرراً عقوبات « كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٠٣ .

وكل من وجه إلى غيره بالطريق المشار إليه بالفقرة السابقة سباً لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف أو الاعتبار يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣٠٦ .

وإذا تضمن العيب أو القذف أو السب الذى ارتكب بالطريق المبين بالفقرتين السابقتين طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ .

٧٥٢ — ولسوف نقتصر فى دراستنا لمبحث الطعن فى الأعراض على على الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ عقوبات وتلك المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ مكرراً عقوبات ولن نتعرض لجرائم العيب أو القذف أو السب إلا بالقدر الذى يتطلبه أمر بحث الجريمتين سالفتى الذكر .

الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ عقوبات

جريمة الطعن فى الأعراض

معنى الطعن فى أعراض العائلات :

٧٥٣ — عرفت محكمة النقض الطعن فى أعراض العائلات ، بأنه رمى المحصنات أو غير المحصنات من النساء مباشرة أو غير مباشرة بما يفيد أن أولئك النسوة يفرطن فى أعراضهن أى يبذلن مواضع عفتهن بذلا محرما شرعا ، أو يأتين أمورا دون بذل موضع العفة ولكنها مخالفة للآداب مخالفة تنم عن استعدادهن لبذل أنفسهن عند الاقتضاء وتثير فى أذهان الجمهور هذا المعنى الممقوت ، فكل قذف أو سب متضمنا طعنا من هذا القبيل يوجه إلى النساء مباشرة أو يوجه إلى رجل أولئك النساء من عائلته ويلزمه أمرهن يكون قذفا أو سباً فيه طعن فى الأعراض .

(نقض جلسة ١٦ يناير ١٩٢٣ الطعن رقم ٨٦٣ سنة ٢ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٤٢ بند ١٢٤) .

٧٥٤ — والواقع أن تعريف محكمة النقض هذا قد جمع فحوى بالنسبة لتعريف الطعن فى أعراض العائلات . إلا أننا نضيف عليه أنه يكون أيضا حالة رمى الرجال أو الأولاد بما يفيد أنهم يفرطون فى أعراضهن أو أنهم يخالفون قواعد الآداب وأنهم على استعداد للتفريط فى أعراضهم .

معنى الطعن فى عرض الأفراد :

٧٥٥ — ولا يخرج معنى الطعن فى عرض فرد ذكر كان أو أنثى عما

سبق تعريف الطعن فى أعراض العائلات به ولكن الفارق بينهما أن الطعن فى عرض فرد من الأفراد يجب أن يكون تعريضا به فى ذاته أى منصباً على شخص بعينه ، بخلاف الطعن فى أعراض العائلات فانه سيان أن يكون موجها لشخص معين من العائلة أم غير معين منهم .

معنى خدش سمعة العائلات :

٧٥٦ — ويختلف خدش سمعة العائلات عن الطعن فى أعراض العائلات بأن المعنى الأخير ينصرف إلى الطعن فى كل ما يتعلق بالعرض بينما ينصرف المعنى الأول إلى كل ما يتصل بالشرف أو الكرامة .

أركان الجريمة

الركن الأول : الركن المادى .

٧٥٧ — يتحقق الركن المادى لجريمة الطعن فى الأعراض بإسناد الجانى للمجنى عليه أو للعائلة المجنى عليها أمراً مفاده أنه أو أنها يفرط فى عرضه أو أنه مستعد لذلك أو بإسناد لفظ أو ألفاظ إليه تفيد معنى التفريط فى العرض أو الاستعداد لذلك أو تفيد تستر المجنى عليه على مثل هذه الأمور التى يرتكبها أفراد أسرته أو شخصا معينا منهم بالذات .

٧٥٨ — ولا يشترط فى القانون أن يتم الطعن فى الأعراض بحضور المجنى عليه أو المجنى عليهم ولكن ذلك مشروط بأن يكون الطاعن فى الأعراض قد سمى المجنى عليه وعينه تعينا كافياً نافياً للجهالة .

٧٥٩ — وتقع جريمة الطعن فى الأعراض بالعيب أو الإهانة أو

القذف أو السب إذا تم ذلك بإحدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من قانون العقوبات .

العيب :

٧٥٩ – والعيب يعنى المساس بشخص المجنى عليه تصريحا أو تلميحاً من قريب أو بعيد ، ويتحقق العيب بكل قول أو فعل أو كتابة أو رسم أو غيره من طرق التمثيل .

الإهانة :

٧٦٠ – ويقصد بالإهانة كل قول أو فعل يحكم العرف بأن فيه ازدراء وحطاً من الكرامة فى أعين الناس وإن لم يشمل قذفا أو سباً أو افتراء .

القذف :

٧٦١ – والقذف هو إسناد واقعة معينة إلى شخص معين تستوجب لو صحت عقاب هذا الشخص المعين أو احتقاره لدى أهل وطنه .

السب .

٧٦٢ – والسب هو كل قول أو فعل يصدر عن شخص معين ويخدش شرف شخص آخر واعتباره بأى وجه من الوجوه .

تطبيقات قضائية :

٧٦٣ – إن وجود الشخص المقصود بالسب وقت حصول السب

ليس ضروريا وعلى العكس أن إسناد شيء لشخص فى غيبته هو على العموم أكثر خبثاً وأكبر خطراً .

(نقض جلسة أول فبراير سنة ١٩١٣ : منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤ بند ٥) .

٧٦٤ — وإن نعت المتهم امرأة بأنها شرموطة يتضمن طعنا فى عرضها .

(نقض جلسة ٢٠ إبريل سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ١١٣٠ سنة ١٢ قضائية منشور بمجموعه القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧١٢ بند ١١٧) .

٧٦٥ — وإن عبارة « طعنا فى الأعراض » التى كانت واردة فى المادة ٣٦٩ من قانون العقوبات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد استبدلت بها فى المادة ٣٢٧ من القانون المذكور الصادر فى سنة ١٩٢٧ عبارة « طعنا فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات » وقد أريد بإضافة كلمة « الأفراد » على ماهو واضح فى المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الأخير — حماية عرض المرأة والرجل على السواء . فالقول بأن المادة ٣٠٨ عقوبات لا يقصـــد بها سوى حماية أعراض النساء غير صحيح .

(نقض جلسة ٧ مايو سنة ١٩٠٤ الطعن رقم ١٠١٥ سنة ١٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٤٢ بند ١٢٨) .

الركن الثانى : ركن العلانية :

٧٦٦ — تتطلب المادة ٣٠٧ من قانون العقوبات أن يرتكب العيب أو الإهانة أو القذف أو السب الذى يتضمن طعنا فى عرض الأفراد أو

خدشاً لسمعة العائلات ، بإحدى الطرق المبينة فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات .

٧٦٧ — والطرق التى أشارت إليها المادة ١٧١ من قانون العقوبات هى القول أو الصياح الذى يجهر به علنا أو الفعل أو الإيماء الذى يصدر علنا أو الكتابة او الرسوم أو الصور أو الرموز أو أية طريقة أخرى من طرق التمثيل أو أية وسيلة أخرى من طرق التمثيل ، وذكرت المادة أن القول أو الصياح يعتبر علنيا إذا حصل جهر به أو ترديد بإحدى الوسائل الميكانيكية فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا حصل الجهر به أو ترديده بحيث يستطيع سماعه من مكان فى مثل ذلك الطريق أو المكان أو إذا أذيع بطريق اللاسلكى أو أية طريقة أخرى .

وذكرت المادة ١٧١ عقوبات أيضا بأن الفعل أو الإيماء يكون علنيا إذا وقع فى محل عام أو طريق عام أو فى أى مكان آخر مطروق أو إذا وقع بحيث يستطيع رؤيته من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان .

ونصت المادة ١٧١ عقوبات على أن الكتابة والرسوم والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل تعتبر علنية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان .

وسائل العلانية :

٧٦٨ — وعلى ذلك تكون وسائل العلانية هى :

١ — القول ...

٢ — الفعل ...

٣ الإيماء ...

٤ — الرسم ...

٥ — الكتابة ...

القول

٧٦٩ — القول هو كل ما يصدر عن الشخص نطقا أياً كان طول العبارة أو قصرها وأيا كان أسلوب النطق به فسيان أن يكون نثراً أو زجلا أو شعرا وأيا كانت اللغة التى ينطق بها هذا القول .

والقول كوسيلة من وسائل العلانية تطبيقا لنص المادة ١٧١ عقوبات يمكن أن يتم فى محفل عام أو فى طريق عام ، ويمكن أن يكون أيضاً فى محفل خاص ولكن يمكن سماعه من مكان عام ، ويمكن أخيراً أن يذاع بوسيلة من الوسائل الميكانيكية وأن يردد بها أو بواسطة اللاسلكى .

غير أنه يجب التنويه بأن المشرع لم يعدد الطرق التى يمكن أن يصدر بها القول على سبيل الحصر ، وإنما ذكرها على سبيل البيان والتمثيل إذ ذكر فى المادة ١٧١ عقوبات بعد أن عدد هذه الوسائل عبارة « أو أية طريقة أخرى » .

الفعل أو الايماء

٧٧٠ — والفعل هو كل حركة أو إشارة يعبر بها الجانى عن مقصده ومثال ذلك من يسأل عمن ارتكب فاحشة أو منكرا فيشير إلى شخص أو

يومىء ناحيته ويعنى بذلك انه هو الذى ارتكب الفاحشة أو المنكر .

ويكون الفعل أو الإيماء علنيا إذا وقع فى محفل عام أو مكان مطروق أو مكان خاص يمكن مشاهدته من مكان عام .

الرسم

٧٧١ — والرسم فى مفهوم المادة ١٧١ عقوبات هو تعبير خطى يصدر عن الجانى ويعبر فيه عن فكرته الإجرامية تعبيرا يستطيع الكافة أو بعضهم معرفة مضمونه بمجرد الاطلاع عليه .

والرسم أيضا هو تصوير لحالة من الحالات تصويرا فوتوغرافيا ، ولقد تقدم فن التصوير هذا حتى أصبح من السهل تجميع عدة أشخاص فى أية أوضاع حتى ولو لم يسبق لهؤلاء الأشخاص أن اجتمعوا على هـــذه الصورة .

والرسم على هذه الصورة يتوافر به ركن العلانية إذا ما قام الجانى بتوزيعه أو بعرضه على الجمهور أو بيعه أو عرضه للبيع .

الكتابة

٧٧٢ — الكتابة هى تعبير قولى خطى أيا كان الأسلوب الذى تخط به وأيا كانت اللغة التى تسطر بها .

وتعتبر الكتابة علنية فى مفهوم المادة ١٧١ من قانون العقوبات إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان .

تطبيقات قضائية :

٧٧٣ — يعتبر محلا عموميا ساحة منزل يسكنه ناس كثيرون فيكون السب فيها معاقب عليه بالمادة ٣٠٦ ع .

(نقض جلسة ٢٦ يولية سنة ١٩١٣ منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤٠ بند ٦) .

٧٧٤ — وإذا وردت ألفاظ فى مذكرات كتابية قدمت فى دعوى فإنها تكون السب العلنى المعاقب عليه بالمادة ٣٠٦ ع .

(نقض جلسة ١٦ أكتوبر سنة ١٩١٧ منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤٠ بند ٨) .

٧٧٥ — وإن المنزل محل خصوصى . ولكن مع ذلك يعتبر السب الواقع من شخص من فوق سطح المنزل سبأ علنيا متى كان مسموعا لمن يمر بالشارع وبذلك يكون ركن العلانية متوفرا رغم تواجد الجانى فى محل خصوصى . لأنه فى هذه الحالة يعتبر كأنه حصل فى محل عمومى ملحق به .

وعدم وجود المجنى عليه وقت السب لايمنع من قيام الجريمة متى توفرت أركانها بشرط أن يعين المجنى عليه تعيينا كافيا ،

(محكمة كفر الزيات جلسة ١ يولية سنة ١٩١٨ منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤٠ بند ٩)

٧٧٦ — وشرط العلانية يتوفر إذا كتبت ألفاظ السب أو الشتم فى تذاكر بريد ، لأنه مفروض أن عمال البريد يطلعون على هذه التذاكر .

(محكمة نامور ببلجيكا جلسة ١٢ فبراير سنة ١٩٢٥ منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤١ بند ٢٠) .

٧٧٧ — وإن العبارات التى تخدش الناموس والاعتبار وتكون موجهة من شخص لآخر فى إنذار رسمى ، هى بلا شك مما يقع تحت نص المادة ٣٠٦ ع لتوفر العلانية فيها . ومن الخطأ القول بأن هذه العبارات لا تفيد معنى السب المعاقب عليه كجريمة لدخولها فى حدود المطاعنات التى تحصل بين الخصوم أثناء النزاع على حق . لأن المادة ٣٠٩ عقوبات تستلزم للاعفاء من العقاب على السب كجريمة. قيام دعوى بالفعل بين المفترى والمجنى عليه وأن يحصل الافتراء أثناء المرافعة أمام المحكمة شفهيا أو تحريريا .

(نقض جلسة ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ منشور بعماد المراجع صفحة ٦٤٣ بند ٣١) .

٧٧٨ — والعلانية فى جريمتى القذف والسب المنصوص عليهما فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات يشترط لها توافر عنصرين : توزيع الكتابة المتضمنة لعبارات القذف والسب على عدد من الناس ، بغير تمييز ، وانتواء المتهم إذاعة ماهو مكتوب ولا يجب أن يكون التوزيع بالغاً حداً معينا ، بل يكفى أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ، ولو كان قليلا ، سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة صور مادام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها . فإذا كانت المحكمة قد أثبتت فى حكمها بالأدلة أن المذكرة التى يحاكم من أجلها المتهم (وهو محام) لما حوته من عبارات القذف والسب قد كتبت بالآلة الكاتبة من ثلاث نسخ بقيت إحداها بدوسيه المحامى عن المتهم وسلمت الثانية لمحامى المدعين بالحق المدنى وقدمت الثالثة لهيئة المحكمة لتودع ملف القضية . فهذا يدل على أن المذكرة قد اطلع عليها المحامى عن المقذوف فى حقه وهيئة المحكمة وكاتب الجلسة أيضا بحكم وظيفته . والمتهم

بوصفه محاميا - كما ذكر الحكم - لم يكن يجهل تداول المذكرة بين الموظفين المختصين بالمحكمة كنتيجة حتمية للايداع الذى يستدعى بالضرورة اطلاعهم عليها . وبهذا كله تتوافر العلانية فى جريمتى القذف والسب كما عرفها القانون لتداول المذكرة بين محامى المقذوف فى حقه وهيئة المحكمة وغيرهم ممن تقتضى طبيعة عملهم أن يطلعوا عليها ، ولثبوت قصد الاذاعة لدى المتهم ووقوع الاذاعة بفعله .

(نقض جلسة ٢٣ مارس سنة ١٩٤٢ الطعن رقم ٥٠١ سنة ١٢ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٣١ بند ٤٣) .

٧٧٩ — وإن العلانية فى القذف لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين : أن تحصل الاذاعة ، وأن يكون ذلك عن قصد المتهم ، فإن حصلت الاذاعة من غير أن يكون المتهم قد قصدها فلا يجوز مؤاخذته .

وإذن فاذا كان المتهم (وهو موظف فى شركة) قد شكا أحد زملائه إلى مجلس الشركة ، وكتب على غلاف الشكوى المرسلة منه إلى المدير كلمتى « سرى وشخصى » ثم أمام المحكمة تمسك بأنه ما كان يقصد إذاعة ما حوته الشكوى من العبارات التى عدتها المحكمة قذفا فى حق المشكو بدلالة ما كتبه على غلافها ، ولكن أدانته المحكمة فى جريمة القذف علنا دون أن تتحدث عما تمسك به فى دفاعه ، فانها تكون قد قصرت فى بيان الأسباب التى بنت عليها حكمها .

(نقض جلسة ١ ديسمبر سنة ١٩٤١ الطعن رقم ١٨٦٨ سنة ١١ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٢ بند ٤٤) .

٧٨٠ — وإن القانون لا يوجب للعقاب على القذف والسب أن يقع أيهما فى حضرة المجنى عليه ، بل ان اشتراط توافر العلانية فى جريمتى القذف والسب العلنى فيه ما يدل بوضع على أن العلة التى شرع العقاب من أجلها لم تكن مواجهه شخص المجنى عليه بما يؤلمه ويتأذى به من عبارات القذف والسب وإنما هى ما يضار به المجنى عليه من جراء سماع الكافة عنه ما يشينه فى شرفه واعتباره . وهذه العلة تتحقق بمجرد توافر العلانية ولو لم يعلم المجنى عليه بما رمى به .

(نقض جلسة ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩ الطعن رقم ١٣٨٨ سنة ٩ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٢ بند ٤٥) .

٧٨١ — وإن قانون العقوبات بنصه فى المادة ١٧١ على أن الكتابة والرسم وغير ذلك من طرق التمثيل شعتبر علانية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان لم يشترط أن يكون التوزيع أو البيع بالغا حداً معينا بل يتحقق عرضه بمجرد حصول التوزيع أو البيع بالغا مابلغ متى كان مقترنا بنية الاذاعة التى يستوى فى ثبوتها أن يكون عن طريق تعدد ماوزع أو بيع أو عن طريق آخر مثل طبع ما هو مكتوب أو ما هو مرسوم .

(نقض جلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٣٥٧ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٣ بند ٥٤) .

٧٨٢ — ومتى كان المستفاد مما هو ثابت بالحكم أن المتهم وهو فى محل خاص قد جهر بألفاظ السباب ليسمعها من كان فى الطريق العام فذلك تتحقق به العلانية فى جريمة السب طبقا للمادة ١٧١ عقوبات .

(نقض جلسة ٢٤ مارس سنة ١٩٤١ الطعن رقم ١٠٥٩ سنة ١٠ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٣ بند ٥٥) .

٧٨٣ — ومتى كانت المتهمة قد جهرت بألفاظ السب فى شرفة مسكنها المطلة على طريق عام وعلى مسمع من كثيرين ، فإن العلانية تكون متوافرة .

(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١٣١٧ سنة ١٩ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٤ بند ٥٩) .

٧٨٤ — ومتى كان المتهم قد جهر بألفاظ السب من نافذة غرفة مطلة على الطريق العام بصوت مرتفع يسمعه من كان مارا فيه ، فإنه بهذا تتحقق العلانية وتكون الواقعة جنحة .

(نقض جلسة ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ الطعن رقم ١٠٤٧ سنة ٢٢ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٤ بند ٦١) .

٧٨٥ — وإذا كان من وقائع القذف المرفوعه بها الدعوى على المتهم أنه نشر تقرير الطبيب المعين من المجلس الملى للكشف على المدعية بالحق المدنى الوارد فيه بأنها مصابة بارتخاء خلقى فى غشاء البكارة ناشىء عن ضعف طبيعى فى الأنسجة مما يجعل إيلاج عضو الذكر ممكنا من غير إحداث تمزق ولا يمكن طبيا البت فيما إذا كان قد سبق لأحد مباشرتها . وذلك بطريقة توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمدعية ، إذا كان ذلك . وكان كل ماذكرته محكمة الموضوع عن هذه الواقعة هو أنها ترى أنه لم يحدث طبع ولا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة ١٧١ عقوبات ، هو أن تبين المقدمات التى رتبت عليها هذه النتيجة ، فى حين أن الدفاع لم يقل صراحة بعدم حصول توزيع بل كل ماقاله هو أنه إذا كان ثمة توزيع

فإن ماوزع هو تقرير الطبيب، فإن هذا منها يكون قصوراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها الحكم ، إذ كان من الواجب أن تبحث المحكمة في مدى توزيع التقرير وفي الغرض من توزيعه حتى إذا ثبت لديها أنه وزع على عدد من الناس بغير تمييز بقصد النشر وبنية الإذاعة كان ركن العلانية متوافراً وكانت دعوى المدعية صحيحة ولا يقلل من صحتها أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكارة المدعية ولامقطوع فيه بسبق افتراشها، إذ الإسناد في القذف يتحقق أيضاً بالصيغة التشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى في الروع عقيدة أو ظناً أو احتمالا أو وهماً ، ولو عاجلا. في صحة الواقعة أو الوقائع المدعاة.

(نقض جلسه ٣ إبريل سنة ١٩٤٤ الطعن رقم ١١٨ سنة ١٤ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٣٥ بند ٧١) .

٧٨٦ — والعلانية المنصوص عليها في المادة ١٧١ عقوبات لا تتوافر إلا إذا وقعت ألفاظ السب أو القذف في مكان عام سواء بطبيعته أو بالمصادفة وسلم المنزل ليس في طبيعته ولا في الغرض الذي خصص له ما يسمح باعتباره مكاناً عاماً . وهو لا يكون كذلك إلا إذا تصادف وجود عدد من أفراد الجمهور فيه ، أو كان المنزل يقطنه سكان عديدون بحيث يرد على أسماعهم ما يقع الجهر به من سب أو قذف على سلم ذلك المنزل الذي يجمعهما على كثرة عددهم .

(نقض جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٥٦ صفحة ٣٦٧ بند ١٠٨ منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الأول) .

٧٨٧ — وجهر المتهم بفعل القذف في حانوت الـكهـ اء - وهو من

أرباب الحرف الذين يفتحون أبواب محالهم للجمهور ويترددون عليه بغير تمييز ، فضلا عن اتصال هذا المحل بالطريق العمومى - وترديد المتهم ذلك فى مكتب عمله (وهو ناظر مدرسة) فى حضور شاهدى الإثبات - الغريبين عن مخالطيه فى عمله مما يسبغ عليه صفة المكان المطروق ، هو مما تتحقق به العلانية كما هى معرفة به فى القانون .

(نقض جلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ منشور بمجموعة الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى صفحة ٥٩٠ بند ١١٢) .

الركن الثالث : القصد الجنائى

٧٨٨ — يتحقق القصد الجنائى لدى الجانى فى تعمده صدور القول أو الفعل أو الإيماء أو الرسم أو الكتابة الذى يتضمن الطعن فى الأعراض عن علم وإرادة .

تطبيقات قضائية :

٧٨٩ — إن قول المتهم للمجنى عليه « يامعرص » تتضمن الطعن فى العرض وجهر المتهم بهذا اللفظ الخادش للشرف والاعتبار فيه ما يفيد بذاته قيام القصد الجنائى لديه . ولا يغير من ذلك أنه كان ثملا ، مادام هو لم يكن فاقد الشعور والاختيار فى عمله ، ولم يتناول المسكر قهراً عنه أو على غير علم منه كما هو مقتضى المادة ٦٢ عقوبات .

(نقض جلسة ٢٩ يناير سنه ١٩٤٥ الطعن رقم ٢٩٧ سنة ١٥ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٧٤٣ بند ١٢٩) .

٧٩٠ — وإن كل مايتطلبه القانون للمعاقبة على القذف أو السب بالمادة ٣٠٨ عقوبات أن تكون عبارته متضمنة طعنا فى عرض النساء أو خدشها لسمعة العائلة. فمتى كانت الألفاظ التى أثبت الحكم أن المتهم وجهها إلى المجنى عليه تتضمن فى ذاتها طعنا من هذا القبيل فلا يعيبه أنه لم يبين صراحة أن القصد من توجيه عبارات السب إلى المجنى عليه كان الطعن فى عرض أو خدش سمعة عائلته .

(نقض جلسة ١ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الطعن رقم ١٣٣٨ سنة ١٥ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٤٣ بند ١٣٠) .

٧٩١ — والقصد الجنائى فى جريمة السب يستفاد من ذات عبارات السب ، فما دامت العبارات الثابتة بالحكم هى مما يخدش الشرف ويمس العرض فذلك يكفى فى التدليل على توفر القصد الجنائى .

(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ١٣١٧ سنة ١٩ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٧٤٣ بند ١٣١) .

٧٩٢ — ولا يتطلب القانون فى جريمة القذف قصداً خاصا ، بل يكتفى بتوافر القصد العام الذى يتحقق من نشر القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف أو احتقاره ولا يؤثر فى توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية ، أى معتقداً صحة مارمى به المجنى عليه من وقائع القذف ، وهذا العلم مفترض إذا كانت العبارات موضوع القذف - شائنة بذاتها ومقذعة .

ومتى تحقق القصد فى جريمة القذف لا يكون هناك محل للخوض فى مسألة سلامة النية إلا فى حدود مايكون الطعن موجها إلى موظف عمومى

أو من فى حكمه ـ فاذا لم يكن المدعيان بالحق المدنى كـذلك فلا يقبل من الطاعن الأول أى دليل يتقدم به لإثبات صحة القذف ، وفى كل هذا مايكفى لرفض إجابة طلب ضم الأوراق من الوجهة القانونية .

(نقض جلسة ٢٤ مارس سنة ١٩٥٩ الطعن رقم ١٣٦٣ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة العاشرة العدد الأول صفحة ٣٤٨ بند ٧٨) .

٧٩٣ — والقصد الجنائى فى جريمة القذف يتوافر متى كانت العبارات التى وجهها المتهم إلى المجنى عليها شائنة تمسها فى سمعتها وتستلزم عقابها ، ولا على المحكمة إن هى لم تتحدث عن قصد الإذاعة على استقلال ، طالما أن هذا القصد يستفاد من علانية الاسناد التى استظهرها الحكم بأدلة سائغة .

(نقض جلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ الطعن رقم ٣٢١ سنة ٣١ قضائية منشور بمجموعه الأحكام السنة الثانية عشرة العدد الثانى صفحة ٥٩٠ بند ١١٢) .

فى تحريك الدعوى العمومية

٧٩٤ — نصت المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية على أنه لايجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص فى عدة جرائم أشار إلى موادها هذا النص ومن بينها الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات .

وعلى ذلك لا يجوز أن ترفع الدعوى العمومية فى جريمة الطعن فى الأعراض إلا بناء على شكوى المجنى عليه أو وكيله الخاص ، ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون الاجراءات الجنائية .

وينقضى الحق فى الشكوى بوفاة المجنى عليه ، أما إذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا يؤثر ذلك على سير الدعوى .

وللمجنى عليه تطبيقا للمادة العاشرة من قانون الاجراءات الجنائية أن يتنازل عن الشكوى فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى ، وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل .

٧٩٥ — وتطبيقا لما تقدم قضى بأن جرائم السب من الجرائم التى لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية فيها إلا بناء على شكوى المجنى عليه ، ولمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل طبقا للمادة ١٠ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

(نقض جلسة ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ منشور بمجموعة أحكام النقض العدد الرابع السنة السادسة صفحة ١٣٤) .

العقوبة :

٧٩٦ — يعاقب الجانى الذى يرتكب جريمة الطعن فى الأعراض بالحبس والغرامة معا فى الحدود المبينة فى المواد ١٧٩ و ١٨١ و ١٨٢ و ٣٠٣ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ من قانون العقوبات .

الظرف المشدد :

٧٩٧ — إذا تمت جريمة الطعن فى الأعراض بواسطة النشر فى إحدى المطبوعات كان ذلك مدعاة لتشديد العقوبة ، ولذلك نصت المادة ٣٠٨ عقوبات على أن الغرامة يجب ألا تقل فى هذه الحالة عن نصف الحد الأقصى وألا تقل عقوبة الحبس عن ستة شهور .

الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة

من المادة ٣٠٨ مكرر عقوبات

جريمة الطعن فى الأعراض بواسطة التليفون

٨٠٢ — تعاقب المادة ٣٠٨ مكررا عقوبات فى فقرتها الثالثة الطعن فى عرض الأفراد أو خدش سمعة العائلات إذا ارتكب هـــذا الفعل بطريق التليفون .

ولاشك أن هذا النص الذى يعد استثناء مما يتطلبه المشرع فى مثل هذه الجرائم من وجوب توافر ركن العلانية — اقتضى إضافته إلى قانون العقوبات ما ظهر فى الآونة الأخيرة من كثرة المعاكسات التليفونية وما تتضمنه من طعن فى عرض الأفراد أو العائلات .

ولا يتطلب الأمر فى قيام هذه الجريمة سوى توافر الركن المادى والقصد الجنائى لدى الجانى دون توافر شرط العلانية . وقد سبق الكلام على كلا الركنين عند بحث المادة ٣٠٨ عقوبات.

ويلاحظ أن الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٠٨ مكررا عقوبات لا تقع إلا بالأقوال فقط نظرا إلى أن جهاز التليفون لا ينقل سواها .

ويعاقب الجانى الذى يرتكب هذه الجريمة بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٨ .

المبحث التاسع

انتهاك حرمة الآداب

تقديم

٨٠٠ — الآداب لفظ يعنى ذلك السلوك الطيب الذى يجب أن يتحلى به الخلق جميعاً بما ينبثق من وحى ضمائرهم وفطرتهم .

والآداب العامة بهذا المفهوم تتسع لتشمل كافة أوجه السلوك الشخصى للانسان والجماعات على وجه سواء وتتسع أيضاً لتشمل أوجه نشاطهم المختلفة من معاملات وتعامل وروابط وما إلى ذلك .

إلا أن للآداب العامة معنى آخر ضيقا يترادف مع عبارة حسن الأخلاق ويرتبط بالعلاقات الجنسية وجودا وعدما .

وإذا ما سايرنا هذا المفهوم الضيق لعبارة الآداب العامة فاننا نجد أن كل أمر مناف لحسن الأخلاق وكل فعل فيه تشويه لأصول الروابط الجنسية هو فى الوقت نفسه يتضمن إنتهاكا لحرمة الآداب .... وذلك يعنى أن كافة الجرائم التى تكلمنا عنها فى هذا الكتاب حتى الآن يعتبر ارتكابها إنتهاكا لحرمة الآداب ، ذلك لأن كافة الأمور الفاحشة وكافة الأمور الجارحة للآداب وكافة الرذائل التى تخدش الحياء العام — كلها تعنى إنتهاك حرمة الآداب .

٨٠١ — ولما كنا قد تكلمنا فيما سبق عن بعض هذه الجرائم — وكنا قد أفردنا للمطبوعات والأشياء الفاضحة ولأحكام الرقابة على المصنفات الفنية مبحثين خاصين ، فلا يبقى لدينا لندرسه فى هذا المبحث سوى الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ١٧٨ عقوبات والجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٨٥ عقوبات .

الجهر بأغانى أو صياح أو خطب مخالفة للآداب

٨٠٢ - تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٧٨ من قانون العقوبات على أنه « .... وكل من جهر علانية بأغان أو صدر عنه كذلك صياح أو خطب مخالفة للآداب ... . » .

أركان الجريمة :

الركن الأول : الركن المادى

٨٠٣ — ويتحقق هذا الركن بالجهر بأغان مخالفة للآداب ، والجهر يتضمن فى مدلوله الإذاعة أى إذاعتها علنا بحيث يستطيع أن يسمعها من يكون قريبا من الجانى .

ويشترط أن تكون هذه الأغانى مخالفة للآداب ، أى منافية لقواعد الآداب المتعارف عليها بين الناس بمقولة أن تكون من الأغانى الخليعة التى تتضمن معنى إثارة الجنس أو حض الناس على الفجور والمجون .

ولا عبرة بكيفية إلقاء هذه الأغانى ، وسيان كانت عباراتها عربية أو بلغة أجنبية وسيان أيضا أن تكون كلماتها قصيرة أو أنها تستغرق وقتا طويلا فى إلقائها .

وبتوفر الركن المادى لهذه الجريمة أيضا بما يصدر عن الجانى من صياح أو خطب تتضمن نفس المعانى السابقة .

الركن الثانى : ركن العلانية

٨٠٤ — ويشترط أن يتم الجهر بالأغانى أو الصياح أو الخطب بوسيلة من وسائل العلانية .

وفى تفصيل ذلك نحيل إلى ما سبق أن ذكرناه بخصوص ركن العلانية فى جريمة الطعن فى الأعراض .

الركن الثالث : القصد الجنائى

٨٠٥ — ويتوفر القصد الجنائى لدى الجانى بصدور الأغانى أو الصياح أو الخطب المنافية للآداب عن علم وإرادة ، وفى تفصيل ذلك أيضا نحيل إلى ما سلف أن ذكرناه بخصوص هذا الركن عند الحديث عنه بمناسبة جريمة الطعن فى الأعراض .

العقوبة :

٨٠٦ — يعاقب الجانى مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد عن خمسمائة جنيه . أو باحدى هاتين العقوبتين .

٨٠٧ وإذا عاد الجانى إلى ارتكاب هذه الجريمة تكون العقوبة الحبس والغرامة معا ، والحبس هنا يمكن أن يصل إلى أربع سنين تطبيقا لنص المادة ٥٠ من قانون العقوبات .

المبحث العاشر

المطبوعات والأشياء الفاضحة

٨١٤ - كانت المادة ١٧٨ عقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٢ تنص على «كل من انتهك بواسطة إحدى الطرق المتقدم ذكرها حرمة الآداب أو حسن الأخلاق يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها» .

ثم صدر القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه وعدل هذا النص فأصبحت المادة ١٧٨ عقوبات تنص على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لاتقل عن ٣٠ جنيها ولاتجاوز ١٠٠ جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من صنع أو حاز بقصد الاتجار أو التوزيع او الايجار أو اللصق أو العرض مطبوعات أو مخطوطات أو رسومات أو إعلانات أو صوراً محفورة أو منقوشة أو رسوما يدوية أو فوتوغرافية أو إشارات رمزية أو غير ذلك من الأشياء أو الصور عامة إذا كانت منافية الآداب العامة .

ثم جاء القانون رقم٢٩ لسنة١٩٨٢ ورفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة إلى مبلغ خمسمائة جنيه .

ويعاقب بهذه العقوبة كل من استورد أو صدر أو نقل عمداً بنفسه أو بغيرة شيئا مما تقدم للغرض المذكور وكل من أعلن عنه أو عرضه على أنظار الجمهور أو باعه أو أجره أو عرضه للبيع أو الايجار ولو فى غير علانية وكل من قدمه علانية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ولو بالمجان وفى أى

صورة من الصور وكل من وزعه أو سلمه للتوزيع بأية وسيلة وكذلك كل من قدمه سراً ولو بالمجان بقصد إفساد الأخلاق .

وكل من جهر علانية بأغان أو صدر عنه كذلك صياح أو خطب مخالفة للآداب ، وكل من أغرى علانية على الفجور أو نشر إعلانات أو رسائل عن ذلك أيا كانت عباراتها .

وفى حالة العود تكون العقوبة الحبس والغرامة مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٥٠ من هذا القانون .

كذلك أضيفت مادة أخرى فى نفس القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٢ هى المادة ١٧٨ مكررا والتى تنص على أنه إذا إرتكب الجرائم المنصوص عليها فى المادة السابقة عن طريق الصحف يكون رؤساء التحرير والناشرون مسئولين كفاعلين أصليين بمجرد النشر .

وفى جميع الأحوال التى يمكن فيها معرفة مرتكب الجريمة يعاقبون بصفتهم فاعلين أصليين ، الطابعون والعارضون والموزعون .

ويجوز معاقبة المستوردين والمصدرين والوسطاء بصفتهم فاعلين أصليين إذا ساهموا عمداً فى إرتكاب الجنح المنصوص عليها فى المادة السابقة متى وقعت بطريق الصحافة » .

٨١٥ — وكنا قد أشرنا عند بحثنا لجرائم القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى المبحث الأول من هذا البـــاب إلى أننا سوف نرجىء بحث الجريمة المنصوص عليها فى المادة الرابعة عشرة من هذا القانون إلى أن يحين الوقت لبحث جريمة المطبوعات والأشياء الفاضحة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من قانون العقوبات ،

والمستقر أ للمادة ١٤ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ يجد أنها تنص على أن «كل من أعلن بأية طريقة من طرق الإعلان دعوة تتضمن إغراء بالفجور أو الدعارة أو لفت الأنظار إلى ذلك يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لاتزيد على مائه جنيه فى الاقليم المصرى وعلى ألف ليرة فى الاقليم السورى أو باحدى هاتين العقوبتين».

٨١٦ — وبمقارنة المادة ١٧٨عقوبات بالمادة ١٤ من القانون رقم١٠ لسنة١٩٦١ نجد أن المادة الأولى تتضمن تجريم هذا الذى سعت المادة الثانية إلى تجريمه وذلك فى الفقرة الثالثة منها ، بل إن المادة الأولى أوسع مدى من حيث التجريم من المادة الثانية ، ولذلك فسوف نقتصر فى دراستنا لهذا المبحث على الجريمة المنصوص عليها فى المادة١٧٨ عقوبات وتلك المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ مكررا عقوبات .

الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ عقوبات

أركان الجريمة :

الركن الأول : الركن المادى

٨١٧ — يتحقق الركن المادى لجريمة المطبوعات والأشياء الفاضحة بتحقق أحد الأمور الآتية :

(١) صناعة المطبوعات أو المخطوطات أو الإعلانات أو الصور المحفورة أو المنقوشة أو الرسوم اليدوية أو الفوتوغرافية أو الإشارات الرمزية أو غير ذلك من الأشياء أو الصور عامة .

والصناعة تشمل الايجاد لأول مرة أى صناعة وصياغة الفكرة بعد ابتداعها لأول مرة .

والصناعة تشمل أيضا التقليد والنقل عن آخر أو تعديله أو تغييره .

(٢) حيازة المطبوعات أو المخطوطات أو الإعلانات أو الصور المحفورة أو المنقوشة أو الرسوم اليدوية أو الفوتوغرافية أو الإشارات الرمزية أو غير ذلك من الأشياء أو الصور عامة .

والحيازة هنا قد تكون بصفة التملك أو بصفة عارضة ، ويشترط أن تكوون الحيازة بقصد الاتجار أو التوزيع أو الإيجار أو اللصق أو مجرد العرض .

(٣) إستيراد الأشياء السابق ذكرها بأية وسيلة من الخارج وسواء عن طريق السلطات الجمركية أو عن طريق التهريب .وقد تدخل هذه المطبوعات أو الأشياء الفاضحة عن طريق الجمارك تحت أسماء وأنواع أخرى ذلك أنه لايجوز منح إذون استيراد لهذه الأشياء بطبيعة الحال .

(٤) تصدير الأشياء سالفة الذكر إلى الخارج بأية وسيلة من الوسائل .

(٥) نقل الأشياء سالفة الذكر من أى مكان إلى آخر .

(٦) الإعلان عن الأشياء سالفة الذكر بأية وسيلة من وسائل الإعلان وسواء فى ذلك أكان يهدف المعلن من وراء ذلك إلى الحصول ربح مادى من عدمه .

(٧) عرض هذه الأشياء تحت نظر الجمهور .

(٨) بيع أو تأجير هذه الأشياء ويكفى أيضاً مجرد عرضها للبيع أو تأجيرها

(٩) تقديم هذه الأشياء ولو بالمجان لآخرين .

(١٠) توزيع هذه الأشياء أو تسليمها للتوزيع .

(١١) تقديم هذه الأشياء إلى آخرين سراً بقصد إفساد الأخلاق ولو كان ذلك بالمجان .

(١٢) الإغراء علانية على الفجور أو نشر إعلانات أو رسائل عن ذلك أيا كانت عباراتها .

٨٢٠ — إلا أن هذه الصور العديدة للمطبوعات والأشياء الفاضحة لم يوردها المشرع على سبيل الحصر إذ أنه عقب هذا البيان بعبارة (أو غير ذلك من الأشياء أو الصور العامة إذا كانت منافية للآداب العامة) .

الركن الثاني : المنافاة للآداب العامة

٨٢١ — ويشترط للعقاب على هذه الأفعال السابق ذكرها والتي يتكون منها الركن المادي للجريمة أن تكون منافية الآداب العامة وحسن الأخلاق ويرجع في اعتبار ما ينافي الآداب العامة أو لا ينافيها إلى قواعد الآداب المتعارف عليها بين الناس بصفة عامة وما يجب أن يتحلى به الخلق من قيم ومثل عليا .

الركن الثالث : القصد الجنائي

٨٢٢ — يتحقق القصد الجنائي لدى الجاني بارتكابه لفعل من الأفعال التي يتكون منها الركن المادي والسابق بيانها عن علم وإرادة ، علم بأن النشاط المادي الذي يأتيه مناف للآداب العامة، وإرادة حرة غير مشوبة بما يفسدها .

تطبيقات قضائية :

٨٢٣ — إن « الكتب التي تحوي روايات لكيفية اجتماع الجنسين وما يحدثه ذلك من اللذة كالأقاصيص الموضوعة لبيان ما تفعله العاهرات

فى التفريط فى أعراضهن وكيف يعرضن سلعهن وكيف يتلذذن بالرجال ، ويتلذذ الرجال بهن هذه الكتب يعتبر نشرها انتهاكا لحرمة الآداب وحسن الأخلاق لما فيه الإغراء بالعهر خروجا على عاطفة الحياء وهدما لقواعد الآداب العامة المصطلح عيبها والتى تقضى بأن اجتماع الجنسين يجب أن يكون سريا وأن تكتم أخباره ، ولا يجدى فى هذا الصدد القول بأن الأخلاق تطورت فى مصر بحيث أصبح عرض مثل تلك الكتب لا ينافى الآداب العامة استناداً على ما يجرى فى المراقص ودور السينما وشواطىء الاستحمام لأنه مهما قلت عاطفة الحياء بين الناس فانه لا يجوز للقضاء التراخى فى تثبيت الفضيلة وفى تطبيق القانون .

(نقض جلسة ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٣ الطعن رقم ٢٤٨١ سنة ٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى خمسة وعشرين عاما صفحة ٢٩٢ بند ١) .

٨٢٤ — وإذا كان المتهم بانتهاك حرمة الآداب علنا بعرضه للبيع كتبا تتضمن فسقا وعبارات فاحشة قد دفع التهمة عن نفسه بأنه لا يعرف القراءة والكتابة وإنه إنما يشترى الكتب من بائعيها دون أن يعرف محتوياتها ، فأدانته المحكمة بناء على أن الكتب التى يتجر فيها هى بمختلف اللغات الأجنبية والمفروض أنه قبل أن يقتنى شيئا منها يطلبها إما بنفسه وإما بواسطة غيرة ليعرف إن كانت مما تروج سوقه كما أنه لا يستطيع تقدير ثمنا إلا بعد إلمامة بقيمتها ، وإن علمه بمحتويات الكتب التى بمحله من مقتضى عمله ليتيسر له إرشاد عملائه إلى موضع نوع ما يريدون إقتنائه ، ثم هو لا شك يعرف حكم القانون فى عرض كتب مخلة بالآداب للبيع ولذلك لابد أن يلم بموضوعات الكتب التى تعرض عليه لشرائها وأن من الكتب المضبوطة عنده ما هو بخط اليد وعلى الآلة الكاتبة مما من شأنه أن

يسترعى النظر ويدعو إلى التشكيك فيها ويقتضى فحصها للاطمئنان إلى محتوياتها ، هذا فضلا عن أن جميع الكتب المضبوطة بها صور خليعة ثم عن موضوعاتها ولا شك فى أنه كان يقلب هذه الكتب ليتأكد على الأقل من سلامتها وعدم تمزقها ، فهذا الذى ساقته المحكمة فى حكمها من أدلة كاف لإثبات علم المتهم بمحتويات الكتب التى عرضها للبيع ولقيام الركن الأدبى للجريمة التى أدين بها .

(نقض جلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ الطعن رقم ٤ سنة ٢٠ قضائية منشور المرجع السابق صفحة ٢٩٢ بند) .

...... لا يكفى اطلاع المحكمة وحدها على الصور موضوع الجريمة بل يجب كاجراء من إجراءات المحاكمة فى جريمة حيازة الصور المنافية للآداب عرضها باعتبارها من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيها ويطمئن إلى أن هذه الأوراق موضوع الدعوى هى التى دارت المرافعة عليها وهو ما فات محكمة أول درجة إجراءه وغاب عن محكمة ثانى درجة تداركه . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه .

(نقض ١٢/٦/١٩٧٧ مج س ٢٨ ص ٨٤٦) .

العقوبة :

٨٢٥ — يعاقب على ارتكاب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة من عشرين جنيها إلى خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك فضلا عن مصادرة المضبوطات .

العــــود :

٨٢٦ — وإذا عاد الجانى إلى ارتكاب هذه الجريمة ثانية وطبقا لأحكام

المادة ٥٠ من قانون العقوبات تكون العقوبة الحبس إلى أربع سنوات والغرامة من عشرين جنيها إلى مائة جنيه معا فضلا عن عقوبة المصادرة أيضاً .

الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ مكررا

٨٢٧ — تنص المادة ١٧٨ مكرراً عقوبات على أن الجرائم السابقة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ عقوبات إذا ارتكبت عن طريق الصحف يكون رؤساء التحرير والناشرون مسئولين كفاعلين أصليين بمجرد النشر .

وفى جميع الأحوال التى لا يمكن فيها معرفة مرتكب الجريمة يعاقبون بصفتهم فاعلين أصليين الطابعون والعارضون والموزعون .

ويجوز معاقبة المستوردين والمصدرين والوسطاء بصفتهم فاعلين أصليين إذا ساهموا عمداً فى ارتكاب هذه الجنح وذلك متى وقعت بطريق الصحافة .

وتكون عقوبة هؤلاء جميعاً هى نفس العقوبة المقررة لمرتكب هذه الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من قانون العقوبات .

وتطبق فى حق هؤلاء جميعاً أيضاً أحكام العود المنصوص عليها فى المواد ٤٩ و ٥٠ والفقرة الأخيرة من ١٧٨ من قانون العقوبات .

المبحث الحادى عشر

أحكام الرقابة على المصنفات الفنية

القانون رقم ٤٢٠ لسنة ١٩٥٥

لتنظيم الرقابة على الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى والأغانى والمسرحيات والمنلوجات والأسطوانات وأشرطة التسجيل الصوتى

باسم الأمة

مجلس الوزراء

بعد الاطلاع على الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ .

وعلى القرار الصادر فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ بتخويل مجلس الوزراء سلطات رئيس الجمهورية .

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة .

وبناء على ما عرضه وزير الإرشاد القومى .

أصدر القانون الآتى :

مادة ١ - تخضع للرقابة الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى

والمسرحيات والمنلوحات والأغانى والأشرطة الصوتية والاسطوانات أو ما يماثلها وذلك بقصد حماية الآداب العامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا .

مادة ٢ — لا يجوز بغير ترخيص من وزارة الإرشاد القوى :

(أولا) تصوير الأشرطة السينمائية بقصد الاستغلال .

(ثانيا) تسجيل المسرحيات أو الأغانى أو المنلوجات أو ما يماثلها بقصد الاستغلال .

(ثالثا) عرض الأشرعة السينمائية أو لوحات الفانوس السحرى أو ما يماثلها فى مكان عام .

(رابعا) تأدية المسرحيات أو الأغانى أو المنلوجات أو يماثلها فى مكان عام .

(خامسا) إذاعة المسرحيات أو الأغانى أو المناوجات أو ما يماثلها .

(سادسا) بيع الأشرطة الصوتية أو الأسطوانات أو ما يماثلها أو عرضها للبيع .

(سابعا) تصدير المصنفات المبينة فى الفقرات السابقة إذا كان قد تم تصويرها أو إنتاجها أو تسجيلها فى مصر .

مادة ٣ — يشمل الترخيص الوارد فى البند أولا من المادة الثانية الترخيص بتسجيل ما تضمنه سيناريو الفيلم من مصنفات خاضعة للرقابة وفى البند ثانيا الترخيص بتأدية وإذاعة المصنف المرخص بتسجيله وبيع المصنف المسجل ، وفى البند ثالثا الترخيص بتأدية وإذاعة ما يتضمنه المصنف المرخص بعرضه من مصنفات خاضعة للرقابة .

مادة ٤ — (ا) يطلب الترخيص بخطاب مسجل بعلم الوصول .

(ب) يجب على السلطة القائمة على الرقابة أن تبت فى طلب الترخيص خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب .

ويعتبر الترخيص ممنوحا إذ لم يصدر قرار من هذه السلطة خلال المدة المبينة فى الفقرة السابقه .

وتسرى الأحكام السابقة على طلبات تعديل المصنفات الخاضعة للرقابة ولا يترتب على منح الترخيص أى مساس بحقوق ذوى الشأن المتعلقة بالمصنف المرخص به .

مادة ٥ — يسرى الترخيص لمدة سنة من تاريخ صدوره بالنسبة إلى التصوير أو التسجيل ولمدة عشر سنوات بالنسبة إلى العرض أو التأدية أو الإذاعة ، ويجوز للسلطة القائمة على الرقابة أن تحدد الجهات التى يعمل فيها بالترخيص ولمدة شهر بالنسبة إلى التصدير ولا يسرى إلا بالنسبة للدولة أو الدول المبينة فيه .

مادة ٦ — يجوز لذوى الشأن أن يتقدموا بطلب لتجديد الترخيص لمدة أخرى قبل انتهاء المدة المحددة فى المادة السابقة بثلاثين يوما على الأقل ويجب على السلطة القائمة على الرقابة أن تفصل فى هذا الطلب قبل نهاية مدة الترخيص بخمسة عشر يوما وإلا اعتبر الترخيص مجددا لمدة أخرى مساوية لمدته السابقة .

مادة ٧ — لا يجوز للمرخص له :

(أولا) إجراء أى تعديل أو تحريف أو إضافة أو حذف بالمصنف المرخص به .

(ثانيا) استعمال ما قررت السلطة القائمة على الرقابة استبعاده من المصنف المرخص به فى الدعاية له .

مادة ٨ — يجب على المرخص له :

(أولا) أن يذكر رقم وتاريخ الترخيص فى جميع الإعلانات التى تصدر عن المصنف المرخص به .

(ثانيا) أن يطبع ترخيص عرض الأشرطة السينمائية على شريط خاص لا يقل طوله عن خمسة أمتار للأشرطة مقاس ٣٥مم إذا زاد وزنها على ١٠ ك . ج أو مترين بالنسبة لجميع المقاسات والأوزان الأخرى .

(ثالثاً) أن يطبع على لوحات الفانوس السحرى رقم وتاريخ الترخيص بالعرض فى مكان ظاهر منها .

(رابعاً) أن يطبع رقم وتاريخ الترخيص بالتسجيل مع اسم الاسطوانة على الاسطوانة نفسها .

(خامسا) أن يعرض شريط الترخيص بعرض الأشرطة السينمائية قبل عرض اسم الفيلم مباشرة .

مادة ٩ — يجوز للسلطة القائمة على الرقابة أن تسحب بقرار مسبب الترخيص السابق إصداره فى أى وقت إذا طرأت ظروف جديدة تستدعى ذلك ولها فى هذه الحالة إعادة الترخيص بالمصنف بعد إجراء ماتراه من حذف أو إضافة أو تعديل دون تحصيل رسوم .

مادة ١٠ — تفرض رسوم على كل ما يخضع للرقابة طبقا لأحكام هذا القانون ، ويصدر قرار من وزير الإرشاد القومى بالاتفاق مع وزير المالية والاقتصاد بتحديد الرسوم المستحقة عن فحص المصنف المطلوب الترخيص به وعن منح الترخيص وعن تجديده .

مادة ١١ — تعفى من الرسوم المصنفات الخاضعة للرقابة التى تقدم عنها طلبات الترخيص من :

(ا) الجهات الحكومية .

(ب) المجالس البلدية ومجالس المديريات .

(ج) المؤسسات العامة .

مادة ١٢ — يجوز التظلم من القرارات التى تصدرها السلطة القائمة على الرقابة إلى لجنة تشكل من :

(١) مدير عام مصلحة الاستعلامات أو من يندبه لذلك ..... رئيساً

(٢) مندوب من مجلس الدولة يندبه رئيس إدارة الفتوى والتشريع المختصة ... ...

(٣) رئيس نقابة السينمائيين أو من يختاره مجلس النقابة ... } أعضاء

مادة ١٣ – يرفع التظلم إلى اللجنة مبينا فيه موضوع القرار المتظلم منه وأسباب التظلم فى مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ إبلاغ المتظلم بالقرار بكتاب موصى عليه مشفوعا بالمستندات والأدلة المؤيدة لوجهة نظره وبالايصال الدال على دفع مبلغ التأمين الذى يحدد بقرار يصدره وزير الإرشاد القومى . ويرد هذا المبلغ إذا صدر قرار اللجنة بالموافقة على جميع طلبات المتظلم ويجوز أن يحضر المتظلم اجتماعات اللجنة أو ينيب عنه محاميا فى ذلك أو أن يقدم لها مذكرات مكتوبة .

ويجوز للجنة أن تستدعى من تشاء من موظفى السلطة القائمة على الرقابة لمناقشتهم فى موضوع التظلم أو أن تكلف خبيراً بوضع تقرير على نفقة المتظلم ويجب عليه فى هذه الحالة أن يودع مبلغاً تحدد اللجنة بخزينة مصلحة الاستعلامات بصفة تأمين لأتعاب الخبير ولا تلزم بما يرد فى تقريره .

مادة ١٤ — يجب على اللجنة أن تفصل فى موضوع التظلم خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ ورود التظلم إليها وتصدر قراراتها بالأغلبية وتكون قراراتها نهائية وتبلغ إلى أصحاب الشأن بكتاب موصى عليه .

مادة ١٥ — يعاقب كل من صور شريطا سينمائيا بقصد الاستغلال بدون ترخيص بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ويعاقب بالعقوبات ذاتها كل من عرض أى مصنف من المصنفات المنصوص عليها فى البند ثالثا من المادة الثانية من هذا القانون بدون ترخيص وفى هذه الحالة يعاقب بالعقوبات ذاتها كل من وزع المصنف ومستأجره ومدير المكان العام الذى يعرض به .

ماده ١٦ — يعاقب كل من خالف أحكام العقوبات ثانيا ورابعاً وخامسا وسادسا من المادة الثانية بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ويجوز الحكم بمصادرة المصنف موضوع المخالفة ويعاقب بالعقوبة ذاتها مدير المكان العام الذى سجلت أو أديت أو أذيعت أو بيعت أو عرضت للبيع فيه المصنفات الخاضعة للرقابة .

مادة ١٧ — يجوز فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين الحكم بغلق المكان العام مدة لا تقل عن أسبوع ولا تزيد على شهر ومصادرة الأدوات والأجهزة والآلات التى استعملت فى ارتكاب المخالفة .

ويجوز بعد إثبات المخالفة وتحرير المحضر اللازم وقف التصوير أو التسجيل أو العرض أو التأدية أو الإذاعة أو البيع بالطريق الإدارى مع ضبط موضوع المخالفة وترفع الدعوى فى هذه الحالة إلى محكمة المواد الجزئية

الواقع فى دائرتها المكان العام خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ الوقف ويفصل فيها على وجه السرعة .

مادة ١٨ — يعاقب على كل مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها مصريا ويترتب على الحكم بالإدانة فى مخالفة أحكام المادة الثامنة اعتبار الترخيص ملغى .

مادة ١٩ — يصدر وزير الإرشاد القومى قرارا بتعيين الموظفين المختصين بتنفيذ أحكام هذا القانون ويكون لهم صفة مأمورى الضبط القضائى كما لهم الحق فى دخول الأماكن العامة للتحقق من تنفيذ هذه الأحكام .

مادة ٢٠ — تفصل السلطة القائمة على الرقابة فى طلبات الترخيص أو تجديد الترخيص التى تقدم إليها مصنفات لم تكن خاضعة قبلا للرقابة أو رخص بها من الجهات المختصة قبل صدور هذا القانون خلال ستة أشهر من تاريخ نفاذه . ويجوز خلال هذه المدة عرض هذه المصنفات أو تأديتها أو إذاعتها أو عرضها للبيع أو بيعها ما لم تصدر السلطة القائمة على الرقابة قرارا يحرم ذلك بالنسبة لها وفى هذه الحالة يجب أن يوقف العرض أو التأدية أو الإذاعة أو البيع فورا إلى أن يبت فى طلب الترخيص .

مادة ٢١ — يلغى كل حكم يخالف هذا القانون .

مادة ٢٢ — على الوزراء تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ولوزير الإرشاد القومى إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ؟

صدر بديوان الرياسة فى ١٣ المحرم سنه ١٣٧٥ (٣١ أغسطس سنة ١٩٥٥)

المذكرة الايضاحية

للقانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥

أخذا بما يجرى عليه العمل فى جميع الدول من بسط رقابة الدولة على المواد الفنية البصرية والسمعية . ونظراً لما لها من أثر كبير فى نفوس المشاهدين والمستمعين ولهبوط المستوى الفنى لبعض الأغانى والمنلوجات والأفلام السينمائية والأسطوانات والمصنفات الفنية الأخرى ولقصور الأحكام القانونية التى أوردتها لائحة التياترات الصادرة فى ١٩١١/٧/١٢ وعدم كفايتها للاحاطة بكافة أحكام الرقابة وعجزها عن مسايرة التطور ، ورغبة من وزارة الإرشاد القومى فى رفع المستوى الفنى للمصنفات التى تخضع للرقابة وفى تمكين السلطات القائمة عليها من خلق رقابة واعية رشيدة متطورة ، فقد رأت الوزارة استصدار القانون المرافق وهو يقوم على المبادىء التالية :

(أولا) تحديد الغرض من الرقابة بحماية الآداب العامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا .

(ثانيا) عدم تدخل الرقيب فى مرحلة إعداد المصنف إلا فى الحالات التى يتكلف فيها هذا الإعداد مصاريف باهظة قد تضيع على طالب الترخيص إذا ما رفضت الرقابة إخراجه إلى الجمهور .

(ثالثا) حلول بعض التراخيص محل البعض الآخر فى الحالات التى يتفق فيها ذلك مع الأغراض المقصودة من هذا القانون .

(رابعاً) تحديد مدة للفصل فى طلبات منح الترخيص أو تجديده وتحديد مدة أخرى لاعتبار الترخيص ممنوحاً أو مجدداً إذا لم تعترض فيها الرقابة على ذلك .

(خامساً) تحديد مدة لسريان الترخيص بحيث يكفل للرقابة الاتصال فى مدة معقولة بالمصنفات المرخص بها .

(سادساً) جواز سحب التراخيص إذا طرأت ظروف جديدة تستدعى ذلك .

(سابعاً) جواز التظلم من قرارات الرقابة أمام لجنة استئنافية .

(ثامناً) وضع مواعيد قصيرة للفصل فى الدعاوى والمعارضات الناشئة عن تطبيق هذا القانون ووضع عقوبات مشددة لمن يخالف أحكامه .

وتقرر المادة الأولى منه مبدأ الرقابة نفسه والغاية منها وتحدد على سبيل التمثيل المصنفات الخاضعة الرقابة .

والأغراض المقصودة من الرقابة هى المحافظة على الأمن والنظام العام وحماية الآداب العامة ومصالح الدولة العليا .

وأثر الأمن والنظام العام والآداب معروف ، أما ما قصده المشرع من مصالح الدولة العليا فهو ما يتعلق بمصلحتها السياسية فى علاقاتها مع غيرها من الدول .

كما تحدد المادة الثانية من القانون الحالات التى يجب الحصول فيها على ترخيص سابق من وزارة الإرشاد القومى .

وتنص الفقرة الأولى منها على تصوير الأشرطة السينمائية بقصد

الاستغلال بقصد تحقيق الربح من عرض الشريط السينمائى على الجمهور ويخرج من حكم هذه الفقرة الأفلام التى يصورها الأفراد أو السياح أو الأفلام الثقافية وما يماثل ذلك من أشرطة سينمائية لا يقصد من تصويرها الاستغلال .

وتنص الفقرة الثانية على تسجيل الأغانى والمنلوجات أو المسرحيات أو ما يماثلها بقصد الاستغلال ، ويقصد بالتسجيل الصوتى بأى وسيلة من الوسائل كما أن معيار الخضوع للرقابة هو قصد الاستغلال وبذلك يخرج من نطاق هذه الفقرة التسجيل الذى لا يقصد به ذلك .

وتنص الفقرة الثالثة على عرض الأشرطة السينمائية أو لوحات الفانوس السحرى أو ما يماثلها فى مكان عام . والرقابة فى هذه الحالة أوسع من الرقابة المنصوص عليها فى الفقرات السابقة ، إذ أن فى خروج المصنف الخاضع للرقابة من مرحلة التحضير والإعداد إلى حيز العرض ما يجعله أكثر خطراً إذا ما تضمن أى مخالفة للآداب العامة أو النظام العام .

ولذلك يجب الحصول على ترخيص بالعرض ما دام سيتم فى مكان عام سواء قصد بهذا العرض الاستغلال أم لم يقصد منه ذلك ويخرج من نطاق هذه الفقرة العرض الذى يتم فى الأماكن الخاصة كالمنازل .

وتنص الفقرة الرابعة على تأدية الأغانى أو المنلوجات أو المسرحيات أو ما يماثلها فى مكان عام والتأدية تشمل الغناء أو الإلقاء أو التمثيل حسب الأحوال أو ما يماثل ذلك من أعمال تستتبع إيصال المصنف إلى سمع الجمهور أو بصره فى مكان عام .

ويخرج من نطاق هذه الفقرة التأدية التى تتم فى الحفلات التى تقام

فى الأماكن الخاصة كالأفراح التى تقام فى المنازل .

وتنص الفقرة الخامسة على إذاعة المسرحيات أو الأغانى أو المنلوجات أو ما يماثلها ، ويقصد بالإذاعة عن طريق اللاسلكى أو عن طريق إدارة اسطوانات تتضمن المصنف الخاضع للرقابة عن طريق ميكروفون أو الغناء المباشر فى ميكرفون سواء كان ذلك فى مكان عام أو فى مكان خاص ما دامت الإذاعة ستصل إلى الجمهور ، ولا يوجد تعارض بين حكم هذه الفقرة وأحكام القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٤٩ والخاص بمكبرات الصوت إذ أن الترخيص الذى يصدر من المحافظة أو المديرية بناء على أحكام هذا القانون هو الترخيص باستعمال أو تركيب مكبرات الصوت لأغراض محددة أما الترخيص بالإذاعة بناء على أحكام القانون المرافق فهو ترخيص موضوعى يتضمن الترخيص بموضوع الإذاعة نفسها ويجب الحصول مع ذلك على ترخيص باستعمال المكبر طبقا لأحكام القانون الخاص باستعمال مكبرات الصوت .

وتنص الفقرة السادسة من هذه المادة على بيع الأشرطة الصوتية أو الاسطوانات أو يماثلها أو عرضها للبيع ويخضع لهذه الفقرة الأغانى والمنلوجات والمسرحيات وما يماثل ذلك إذا ما تم إعدادها وتحضيرها وإخراجها فى صورة مصنفات مسجلة دون الحصول على ترخيص بما تتضمنه سواء أتم هذا الإعـــداد فى مصر ولم يرخص بتسجيله أم أعد فى الخارج واستورد لبيعه فى مصر .

ولما كانت من بين الأعراض التى يهدف إليها القانون حماية سمعة البلاد ومصالحها العليا فقد نصت الفقرة الأخيرة من هذه المادة على وجوب الحصول على ترخيص عند تصدير أى من المصنفات المذكورة فى الفقرات

السابقة إذا كان قد تم تصويرها أو إنتاجها أو تسجيلها فى مصر ولا تفرقة هنا بين مصنف وآخر، فسواء قصد بتصويره الاستغلال فى الخارج أم قصد بذلك الاستعمال الشخصى أو غرض آخر، ففى كل هذه الحالات يخضع المصنف للرقابة عند تصديره .

وقد تبين أنه سيترتب على تنفيذ المادة الثانية من القانون أن تزدوج الترخيصات أو تتعدد دون موجب لذلك فى بعض الحالات فقضت المادة الثالثة بأن يتضمن الترخيص الصادر عن تصوير الأشرطة السينمائية بقصد الاستغلال — الترخيص كذلك بتسجيل ما يتضمنه سيناريو الفيلم من مصنفات خاضعة للرقابة كالأغانى مثلا وسواء كان التسجيل بغرض الإذاعة للمصنف المسجل أثناء عرض الفيلم أم كان بغرض استغلاله بطريقة أخرى فان الترخيص بالتصوير يتضمنه .

وتقضى الفقرة الثانية بأن الترخيص بتسجيل أى من المصنفات الواردة فى الفقرة الثانية من المادة الثانية يشتمل على الترخيص بتأدية أو إذاعة المصنف المرخص بتسجيله كما يتضمن الترخيص ببيع المصنف المسجل ويبرر ذلك أن الترخيص بالتسجيل يقصد به إستغلال المصنف المسجل بعد ذلك. ويقصد بهذه الفقرة أنه يجوز للمغنى أن يؤدى الأغنية المرخص بتسجيلها مثلا فى مكان عام أو أن يذيعها باللاسلكى أو أن تذاع من إسطوانة على الجمهور أو تباع هذه الأسطوانة للجمهور .

وتنص الفقرة الثالثة على أن الترخيص بالعرض المنصوص عنه فى الفقرة الثالثة من المادة الثانية يتضمن الترخيص كذلك بتأدية أو إذاعة ما يتضمنه المرخص بعرضه من مصنفات خاضعة للرقابة فيجوز للمغنى بناء على هذه

الفقرة أن يؤدى الأغانى والمنلوجات التى يتضمنها الفيلم إذا ما رخص بعرضه فى مكان عام أو أن يذاع الفيلم نفسه أو ما يتضمنه من الأغانى والمنلوجات أو ما يماثلها عن طريق اللاسلكى أو عن طريق مكبر الصوت إذا ما رخص استعماله.

وواضح أن أحكام المادة السابقة لاتحتاج لترتيبها إلى قرار من السلطة القائمة على الرقابة بل تترتب بحكم القانون.

وتنص المادة الرابعة على أن يطلب الترخيص بخطاب مسجل بعلم الوصول وأنه يجب على السلطة القائمة على الرقابة أن تبت فى طلب الترخيص خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تقديم الطلب وعلى اعتبار الترخيص ممنوحا إذا لم يصدر قرار من هذه السلطة خلال المدة المبينة فى الفقرة السابقة، كما تنص على أن تسرى الأحكام على طلبات تعديل المصنفات الخاضعة للرقابة.

ونظرا لما قد يثور من نزاع على الملكية الأدبية أو الفنية أو حق استغلال المصنف المرخص به مما قد تقحم فيه السلطة القائمة على الرقابة أو يستند فى جسامته على الترخيص الصادر منها مع أن المقصود بهذا الترخيص مجرد السماح بعمليات معينة لمصنفات محدودة دون بحث فى مدى الحقوق التى تتعلق بها فقد نصت الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أنه لا يترتب على منح الترخيص أى مساس بحقوق ذوى الشأن المتعلقة بالمصنف المرخص به.

وقد وضعت هذه المادة بحيث توفق بين حق طالب الترخيص فى استصداره ومعرفة قرار الرقابة بالرفض فى مدة معقولة وبين حق الدولة فى الرقابة وضرورة منح الموظفين المختصين فسحة من الوقت تسمح لهم بأداء

واجباتهم خصوصا إذا لوحظ تعدد المصنفات التى تخضع للرقابة وتعدد بالعمليات التى تراقب بناء على أحكام هذا القانون .

ونظرا للتطور السريع للحوادث ولتغير الظروف التى قد يصدر فيها الترخيص بحيث يعتبر مخالفا للآداب العامة والنظام العام ما لم يكن كذلك من قبل فقد حددت المادة الخامسة من القانون مدة سريان الترخيص فحددت مدة سنة لسريان الترخيص بالتصوير أو التسجيل من تاريخ صدوره ويحقق هذا التحديد غرضا آخر للمرخص له على سرعة القيام بالتصوير أو التسجيل .

كما نصت على سريان الترخيص بالعرض أو التأدية أو الإذاعة لمدة عشر سنوات من تاريخ صدوره ، كما أجازت للسلطة القائمة على الرقابة أن أن تحدد الجهات التى يعمل بها فيه . وعلى سريان الترخيص بالتصدير لمدة شهر من تاريخ صدوره ، ولا يسرى هذا الترخيص إلا بالنسبة للدولة أو الدول المبينة فيه وذلك لأن ما يتلاءم مع عادات وظروف دولة ما قد لا يتلاءم مع عادات وظروف دولة أخرى بحيث يسىء إلى مصلحة البلاد تصدير المصنف إلى غير الدولة أو الدول التى سمح بالتصدير إليها .

وتنص المادة السادسة على أحقية أصحاب الشأن فى التقدم بطلب لتجديد الترخيص ، كما حدد مدة خمسة عشر يوما يجب فيها على السلطة القائمة على الرقابة أن تبت فى هذا الطلب ، كما نصت على أن الترخيص يعتبر مجددا إذا مضت المدة السابقة دون أن تعترض على التجديد .

ويجدد الترخيص فى هذه الحالة بموافقة السلطة القائمة على الرقابة على التجديد لمدة مساوية للمدة الأصلية التى يسرى فيها . وقد قصرت المواعيد

فى هذه الحالة لسبق عرض المصنف على السلطة القائمة على الرقابة عند الترخيص به لأول مرة .

ونصت المادة السابقة على عدة واجبات على المرخص له وقد قصد بهذه الواجبات تسهيل عمل الموظفين المختصين بالتفتيش عن المصنفات غير المرخص بها من جهة وكفالة العلانية للترخيص من جهة أخرى .

وتنص الفقرة الأولى من هذه المادة بأنه يجب على المرخص له أن يذكر رقم وتاريخ الترخيص فى جميع الإعلانات التى تصدر عن المصنف المرخص به وهذه الفقرة من العموم بحيث تشمل جميع أنواع الإعلانات المطبوعة أو المصورة أو المذاعة أو غيرها .

وتقضى الفقرة الثانية بوجوب طبع ترخيص بعرض الأشرطة السينمائية على شريط لا يقل طوله عن خمسة أمتار للأشرطة مقاس ٣٥ ملليمتر والتى يزيد وزنها عن عشرة ك . ج . أو عن مترين بالنسبة لجميع المقاسات والأوزان الأخرى .

كذلك أوجبت الفقرة الثالثة على المرخص له أن يطبع على اللوحات الزجاجية للفانوس السحرى رقم وتاريخ الترخيص بالعرض فى مكان ظاهر منها، كما أوجبت الفقرة رابعا عليه أن يطبع رقم وتاريخ الترخيص بالتسجيل مع اسم الأسطوانة على الأسطوانة نفسها . ومن الواضح أن كل هذه الإجراءات تتم على نفقة المرخص له .

وأوجبت الفقرة الخامسة عرض الترخيص بعرض الأشرطة السينمائية قبل عرض اسم الفيلم مباشرة .

كذلك نصت المادة الثامنة فى الفقرة الأولى منها على ألا يجوز للمرخص

له إجراء أي تعديل أو تحريف أو حذف أو إضافة فى المصنف المرخص به ، ويجب تبعا لذلك أن يتم إجراء التصوير أو التسجيل أو العرض أو التأدية أو الإذاعة أو البيع أو التصدير بالحالة التى وافقت عليها السلطة القائمة على الرقابة .

كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على عدم جواز استعمال الأجزاء أو الصور التى استبعدتها الرقابة فى الدعاية للمصنف المرخص به . ويبرر حكم هذه الفقرة أن نفس الأغراض التى حذفت من أجلها هذه الأجزاء أو الصور وهى عدم عرضها أو إذاعتها أو إخراجها إلى الجمهور بوجه عام يتعارض معها السماح بإجراء ذلك عن طريق الدعاية علاوة على ما فى هذا العمل من تضليل للجمهور إذ أن المصنف المرخص به لا يتضمن هذه الأجزاء أو الصور، وكذلك تخضع أنواع الاستعمال الأخرى لها للرقابة لأحكام هذا القانون ويجب الحصول على ترخيص بها ، وهذه الفقرة من العموم بحيث تشمل جميع وسائل الإعلان والترغيب التى يمكن أن تستعمل فيها هذه الأجزاء .

ولما كان الترخيص يصدر بعد أن تتأكد الرقابة من أن الشروط التى يتطلبها هذا القانون أو القرارات المنفـــذة له توافرت ، وأن المصنف المرخص به لا يخالف الآداب العامة أو النظام العام لا يتعارض مع صالح الدولة العليا أو يعتبر الترخيص ممنوحا أو محدداً إذا مضت المدد المنصوص عليها فى المواد ٤ و ٦ من القانون، ولما كانت هذه الرقابة للمصنف لا تعدو تقدير الظروف القائمة مثلا وقت منح الترخيص وقد تتغير هذه الظروف بحيث يصبح المصنف مخالفا للنظام العام أو الآداب ويفقد كل أو بعض الشروط التى يتطلبها القانون أو القرارات المنفذة له أو أن يخالف المرخص له أحكام المادتين السابقتين والتى تفرض عليه واجبات معينة ، لذلك نصت

المادة التاسعة على جواز سحب الترخيص السابق إصداره فى أى وقت بقرار مسبب إذا طرأت ظروف جديدة تدعو ـ كما أجيز للرقابة أن تعيد الترخيص بالمصنف بعد إجراء ما تراه من حذف أو إضافة أو تعديل فى المصنف المرخص به .

ورئى ألا تحصل رسوم فى هذه الحالة نظراً لأنه لم يقدم طلب للترخيص بالمصنف من ذوى الشأن كما أن سحب الترخيص نفسه كان للصالح العام ويحسن أن تتحمل الخزانة ما قد يستحق من رسوم على إعادة الترخيص .

وتنص المادة العاشرة على فرض رسوم على ما يخضع للرقابة طبقاً لأحكام هذا القانون كما رخصت فى عجزها لوزير الإرشاد القومى الاتفاق مع وزير المالية والاقتصاد أن يصدر قراراً يبين فيه مقدار الرسوم التى تدفع لفحص المصنف أو لمنح الترخيص أو لتجديده .

ونظراً لأن بعض الجهات الحكومية كالمصالح العامة والوزارات والمجالس البلدية والقروية والمؤسسات العامة كالجامعات قد تعد حفلات أو تشترك فيها، وقد تستدعى هذه الحفلات إجراء شىء مما يخضع للرقابة دون أن تقصد تحقيق الربح من ذلك ولأن الرغبة فى أحكام الرقابة قد اقتضت أن تشمل الرقابة مثل هذه المصنفات رأى تسهيلا لها أن تعفى الطلبات المقدمة منها من الرسوم . م (١١) .

وتنص المادة (١٢) على جواز التظلم من قرارات السلطة القائمة على الرقابة إلى لجنة تشكل تشكيلا خاصا يكفل تمثيل هذه السلطة ومجلس الدولة ونقابة السينمائيين ويقدم التظلم إلى اللجنة مبينا فيه موضوع القرار المتظلم منه وأسباب التظلم والمستندات المؤيدة لوجهة نظر التظلم فى مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ إبلاغ المتظلم بالقرار بكتاب موصى عليه

كما أوصت أن يكون الطلب مصحوبا بما يدل على دفع مبلغ بصفة تأمين ترك لوزير الإرشاد القومى أن يحدده بقرار منه وذلك حتى لا تقدم إلى اللجنة إلا الطلبات الجدية وأوجبت المادة ١٤ أن تفصل فى التظلم فى مدى ثلاثين يوما من تاريخ وصول التظلم إليها .

كما أجيز للمتظلم حضور اجتماعات اللجنة أو إنابة أحد فى ذلك أو تقديم مذكرات مكتوبة لها ، ونص على أن من حق اللجنة أن تستدعى من تشاء من موظفى الرقابة لمناقشته فى موضوع القرار المتظلم منه وأن تكلف خبيراً بوضع تقرير على نفقة المتظلم . كما أوجبت عليه فى هذه الحالة أن يودع مبلغاً تحدده اللجنة بصفة تأمين أتعاب الخبير بخزينة مصلحة الاستعلامات.

وتختص اللجنة بتحديد قيمة أتعاب الخبير ولا تلزم بما يرد فى تقريره وتصدر قرارات اللجنة بالأغلبية وتكون نهائية وتبلغ إلى صاحب الشأن بكتاب موصى عليه .

ويرد مبلغ التأمين فى التظلم إذا وافقت اللجنة على جميع طلبات المتظلم.

وتنص المادة (١٥) على عقاب كل من صور شريطا سينمائيا بقصد الاستغلال بدون ترخيص - بالحبس لمدة لا تقل عن شهر وغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

ويعاقب بالعقوبات ذاتها كل من عرض مصنفا بالمخالفة لأحكام الفقرة الثالثة من المادة الثانيه من القانون .

ويعاقب بنفس العقوبة كل من موزع المصنف ومستأجره ومدير المكان العام الذى عرضت أو أديت أو أذيعت فيه ويقصد بالأمكنة العامة

المحلات العامة ودور السينما والمسارح والملاهى وغيرها من الأماكن التى يسمح بدخول الجمهور فيها .

كذلك نصت المادة (١٦) على أن كل مخالفة لأحكام الفقرات ثانيا ورابعا وخامسا وسادسا من المادة الثانية يعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد عن مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين مع جواز مصادرة موضوع المخالفة ويعاقب بنفس العقوبة مدير المكان العام الذى سجلت أو أديت أو أذيعت أو بيعت أو عرضت للبيع فيه المصنفات الخاضعة للرقابة.

كما نصت المادة (١٧) على جواز الحكم بغلق المكان العام مدة لا تقل عن أسبوع ولا تزيد عن شهر فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين ومصادرة الأدوات والأجهزة والآلات التى استعملت فى ارتكاب المخالفة .

ويجوز دائماً عند إثبات هذه المخالفة وقت التصوير أو التسجيل أو العرض أو التأدية أو الإذاعة أو البيع مع ضبط موضوع المخالفة ووضعه فى حرز مغلق يختم بالشمع الأحمر بعد تحرير المحضر اللازم ويوقع على المحضر من قام بإجراء ذلك. ويجب أن ترفع الدعوى الجنائية فى هذه الحالة إلى محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها المحل العام فى مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ الوقف وتفصل المحكمة فى هذه الدعوى فى مدى شهر على الأكثر من تاريخ رفعها إليها .

وتنص المادة (١٨) على أن كل مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون يعاقب عليها بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا وباعتبار الترخيص كأن

لم يكن فى حالة الإدانة فى مخالفة أحكام المادة الثامنة .

وتنص المادة (١٩) من القانون على تفويض وزير الإرشاد القومى فى إصدار قرار بتعيين الموظفين المختصين بتنفيذ أحكام هذا القانون كما منحت هؤلاء الموظفين صفة رجال الضبطية القضائية وأباحت لهم دخول المحال العامة للتحقق من تنفيذ هذه الأحكام .

وتنص المادة (٢٠) على حكم وقتى أريد به مواجهة الزيادة الضخمة فى طلبات الترخيص أو تجديد التراخيص الناشئة عن تنفيذ هذا القانون ، فحددت مدة ستة أشهر للسلطة القائمة على التنفيذ للفصل فى طلبات الترخيص عن مصنفات لم تكن تخضع أصلا للرقابة أو طلبات تجديد الترخيص عن المصنفات المرخص بها من الجهات المختصة قبل صدور هذا القانون ، كما أجازت فى نفس الوقت القيام بالعملية الواجب استصدار الترخيص أو تجديده عنها مالم تحرم الرقابة ذلك. وفى هذه الحالة يجب على صاحب الشأن الامتناع فوراً عن القيام بهذه العمليات .

وتنص المادة (٢١) على إلغاء كل حكم يخالف أحكام هذا القانون وتقضى المادة الأخيرة بأن على الوزراء تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه .

ولوزير الإرشاد القومى إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

وتتشرف وزارة الإرشاد القومى بعرض هذا المشروع على مجلس الوزراء بالتفضل بالموافقة عليه وإصداره ؟

الفرع الأول

المصنفات الخاضعة للرقابة

٨٢٨ — تطبيقا لنص المادة الأولى من القانون تخضع للرقابة كافة الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى والمسرحيات والمنلوجات والأشرطة الصوتية والأسطوانات أوما يماثلها .

والأشرطة السينمائية تخضع للرقابة سواء عند تصويرها أو عرضها أو بيعها أو تصديرها أو استيرادها .

تطبيقا لنص المادة الثالثة يخضع للرقابه ما يتضمنه سيناريو الفيلم من مصنفات وتأدية وإذاعة المسرحيات والأغانى والمنلوجات وما يماثلها وتأدية وإذاعة لوحات الفانوس السحرى .

وتخضع للرقابة أيضاً ما يماثل هذه المصنفات المذكورة جميعها .

الفرع الثانى

فى الترخيص ونظمه وأحكامه

٨٢٩ — يطلب الترخيص بخطاب مسجل بعلم وصول ، وعلى ذلك لا يجوز تقديم المصنف باليد أو إرساله بأية وسيلة أخرى خلاف تلك الوسيلة المنصوص عليها فى القانون .

ويرفق طالب الترخيص بطلبه نسخة من المصنف المطلوب صدور الترخيص به .

ويجب البت فى طلب الترخيص فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ وصول الطلب إلى السلطة المختصة وهى إدارة الرقابة . وإذا مرت هذه المدة دون أن يصدر قرار بشأن هذا الطلب يعتبر المصنف مجازا بحكم القانون .

وما يسرى على طلب الترخيص المقدم عن مصنف لأول مرة يسرى أيضا على طلبات تعديل المصنف مادام خاضعا للرقابة .

مدة سريان الترخيص :

٨٣٠ — يسرى الترخيص بالنسبة إلى التصوير أو التسجيل لمدة سنة واحدة من تاريخ صدور هذا الترخيص ولمدة عشر سنوات بالنسبة إلى عرض المصنف أو تأديته وإذاعته ولمدة شهر بالنسبة لتصديره .

وهذا ويجوز أن تشترط الرقابة على المرخص له فى طلب الترخيص ألا يعمل به إلا فى جهات محددة ويعتبر العمل بهذا الترخيص عندئذ فى جهات أخرى مخالفة لنص المادة الخامسة من القانون . كما يجوز لها أن تحدد فى طلب الترخيص الدولة التى يسمح بتصديره إليها دون الدول الأخرى .

على أنه يجوز للمرخص له أن يتقدم بطلب لتجديد الترخيص لمدة أخرى بشرط أن يتقدم بطلبه هذا قبل انتهاء المدة التى تبيح له استعمال الترخيص بثلاثين يوما على الأقل، وفى هذه الحالة يجب على الرقابة أن تفصل فى هذا الطلب قبل نهاية مدة الترخيص بخمسة عشر يوما ، وإذا لم تفصل فى طلب التجديد خلال هذه المدة اعتبر الترخيص مجددا لمدة أخرى بقوة القانون ولنفس المدة المبنية فى المادة الخامسة (المادة ٦ من القانون) .

واجبات المرخص له :

٨٣١ — (١) يجب على المرخص له ألا يقوم بإجراء أى تعديل أو

تحريف أو إضافة أو حذف بالمصنف بعد صدور التصريح باستعماله .

(٢) ولا يجوز للمرخص له استعمال الأجـــزاء التى قررت الرقابة استبعادها من المصنف المرخص ، فى الدعاية لهذا المصنف .

(٣) ويجب على المرخص له أن يذكر رقم وتاريخ الترخيص فى جميع الإعلانات التى تصدر عن المصنف .

(٤) ويجب على المرخص له أيضا أن يطبع ترخيص عرض الأشرطة السينمائية على شريط خاص وأن يعرض هـذا الشريط قبل عرض إسم الفيلم مباشرة .

(٥) ويجب على المرخص له أن يطبع على لوحات الفانوس السحرى رقم وتاريخ الترخيص فى مكان ظاهر منها .

(٦) ويجب على المرخص له أخيرا أن يطبع على الاسطوانة رقم وتاريخ الترخيص بتسجيلها .

٨٣٢ — هذا ويجوز للرقابة أن تسحب الترخيص فى أى وقت إذا ما طرأت ظروف جديدة تستلزم ذلك إلا أنه يجب عليها أن تصدر قرارها بالسحب مسببا .

وللرقابة إذا ما سحبت الترخيص أن تسلم المصنف إلى المرخص له وتسمح له باستعماله بعد أن تستبعد منه ما تراه :

التظلم من قرارات الرقابة:

٨٣٣ — يجوز التظلم من القرارات الصادرة من الرقابة إما برفض منح الترخيص أو برفض تجديده أو بسحبه أو تعديله أو حذف جزء منه أو تغييره .

٨٣٤ . وينظر التظلم أمام لجنة مشـــكلة من مدير عام مصلحة الاستعلامات أو من يندبه لذلك (رئيساً) ومندوب من مجلس الدولة ينتدبه لذلك رئيس إدارة الفتوى والتشريع المختصة ورئيس نقابة السينمائيين أو من يختاره مجلس النقابة (أعضاء) .

ويجب على اللجنة أن تفصل فى هذا التظلم خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ ورود التظلم إليها وتصدر اللجنه قراراتها بالأغلبية وتكون قراراتها نهائية .

الفرع الثالث

فى جرائم المصنفات الفنية

أركان الجريمه :

الركن الأول : الركن المادى

٨٣٥ — يتحقق الركن المادى فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة الخامسة عشرة من القانون بقيام الجانى بتصوير شريط سينمائى أو بعرض الأشرطة السينمائية أو لوحات الفانوس السحرى . ويتحقق الركن المادى أيضا لهذه الجريمة بقيام الجانى بتوزيع هذا المصنف أو استئجاره للعرض أو بالسماح بعرضه فى مكان عام .

(١) تصوير شريط سينمائى بقصد الاستغلال :

ويتحقق ذلك بقيام الجانى بأخذ مناظر متكاملة بالوسائل الميكانيكية المعروفة ، ولا عبرة بما إذا كانت هذه المناظر تكون فى مجموعها موضوعا

معينا أو أنها عبارة عن مقتطفات من بعض مناظر أو مواضيع معينة ، ولا عبرة أيضا بما تهدف إليه هذه المناظر فيستوى أن تكون مخالفة للآداب أو لا تكون كذلك ، غير أنه يشترط أن يكون الجانى بتصويره للأشرطة السينمائية هذه يبغى من ورائها الحصول على كسب مادى ، فيخرج عن ذلك إذن الشخص الهاوى الذى يلتقط بعض المناظر ويصورها لإشباع هوايته .

(٢) عرض الأشرطة السينمائية أو لوحات الفانوس السحرى :

ويتحقق ذلك بقيام الجانى بعرض الأشرطة السينمائية أو لوحات الفانوس السحرى بغير ترخيص ولا عبرة بما إذا كان الجانى يهدف من وراء عرضه الحصول على كسب عادى أم ، لا إذ لم يشترط القانون فى الفقرة الثانية من المادة ١٥ ما اشترطه فى الفقرة الأولى منها بخصوص تصوير الأشرطة السينمائية بقصد الاستغلال .

غير أنه يجب التفرقة بين من يقوم بعرض هذه الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى على الناس بغير تمييز وهذا الذى يعرضها فى منزله أو أى مكان خاص آخر على عدد محدود من الناس .

(٣) توزيع المصنف :

ويقصد بالتوزيع ترويج المصنف ونشره بحيث يصل إلى الكثافة وقد يكون الموزع هو المنتج للمصنف فى الوقت نفسه وقد يكون شخصا غيره .

(٤) مستأجر المصنف :

وهو من يستأجر المصنف لعرضه على الناس أو إذاعته عليهم وقد

يهدف من وراء ذلك إلى الحصول على كسب مادى ، وقـد يكون هذا الشخص هو مدير المكان الذى يعرض فيه المصنف فى الوقت نفسه .

القصد الجنائى :

٨٣٦ — يتحقق القصد الجنائى لدى الجانى باتيانه للنشاط المادى للجريمة فى صورة من الصور السالفة عن علم وإرادة .

ويلاحظ أن الفقرة الأولى من المادة الخامسة عشرة تستلزم توافر قصد خاص لدى الجانى وهو أن يكون هدفه من وراء تصوير الأشرطة السينمائية الحصول على كسب مادى ، أما ما عدا ذلك من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة عشرة فلا تستلزم هـذا القصد الخـاص .

العقوبة :

٨٣٧ — يعاقب على ارتكاب الجرائم المنصوص عليها فى المادة الخامسة عشرة بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر ، وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ويجوز الحكم بمصادرة الأدوات والأجهزة والآلات التى استعملت فى ارتكاب الجريمة . كما يجوز الحكم بغلق المكان العام مدة لا تقل عن أسبوع ولا تزيد على شهر .

هذا ويجب وقف التصوير أو التسجيل أو العرض أو التأدية أو الإذاعة أو البيع بالطرق الإدارية فى حالة استعمال المصنف بدون ترخيص وبعد إثبات الجريمة فى محضر خاص ، على أنه يجب رفع الأمر إلى محكمة المواد الجزئية فى خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ صدور القرار بالإيقاف .

الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٦

٨٣٨ — نصت المادة السادسة عشرة من القانون على أن كل مخالفة لأحكام الفقرات ثانيا ورابعا وخامسا وسادسا من المادة الثانية يعاقب مرتكبها بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة أشهر . وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، ويجوز الحكم بمصادرة المصنف موضوع المخالفة .

ويعاقب أيضا بنفس العقوبة مدير المكان العام الذى سجلت أو أديت أو أذيعت أو بيعت أو عرضت للبيع فيه المصنفات الخاضعة للرقابة .

الباب الثانى

١ ـــ الرهان خفية على سباق الخيل

٢ ـ القمـــار

٣ ـــ التشرد

٤ ـــ التسول

المبحث الأول

الرهان خفية على سباق الخيل ورمى الحمام

وغيرهما من أنواع الألعاب

مادة ١ — (معدلة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٧).

فيما عدا الأحوال المنصوص عليها فى المادة الرابعة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاث مائة جنيه ولا تزيد عن ألف جنيه.

(ا) كل من عرض أو أعطى أو تلقى فى أى جهة وبأية صورة رهانا على سباق الخيل أو رمى الحمام أو غيرهما من أنواع الألعاب وأعمال الرياضة سواء أكان ذلك بالذات أم بالوساطة.

(ب) كل من استعمل نوعا من أنواع الرهان المشار إليه فى أية جهة وبأية صورة سواء أكان ذلك بصفة مؤقتة أو مستديمة أو جعل نفسه وسيطا فى هذه المراهنات.

(ج) كل من أخفى أو ساعد على إخفاء النقود أو الأوراق أو الأدوات المستعملة فى الرهان المتقدم ذكره.

وفى حالة العود يجوز للقاضى أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبات المتقدمة بشرط عدم تجاوز مثلى هذا الحد — وفى جميع الأحوال تضبط

النقود والأوراق والأدوات المستعملة فى الرهان ويحكم بمصادرتها لجانب الحكومة .

مادة ٢ — (معدلة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٧) .

يعاقب بهذه العقوبات نفسها كل صاحب محل عام أو مدير له يسمح بحصول مراهنات فى محله مخالفة لأحكام هذا القانون ويجوز للقاضى أن يحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تتجاوز ستة أشهر وفى حالة العود فى مدى ثلاث سنوات يحكم القاضى باغلاق المحل نهائيا .

ويعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما وبغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات، ولا تتجاوز خمسين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين من راهن على نوع من الألعاب المذكورة مع أحد الأشخاص المنصوص عليهم فى المادة الأولى من هذا القانون ،

مادة ٣ — (ملغاة بإلغاء المحاكم المختلطة) .

مادة ٤ — يجوز لجمعيات سباق الخيل الموجودة الآن والجمعيات والأفراد الذين يقومون بتنظيم ألعاب أو أعمال الرياضة إجراء الرهان المتبادل أو غيره من أنواع الرهان وذلك بمقتضى إذن خاص وبحسب الشروط المبينة بعد .

وفى حالة الحصول على إذن لا يجرى حكم المادة الأولى على أى رهان يقدم أو يعطى أو يتلق بالشروط المبينة فيه .

مادة ٥ — يمنح الإذن الخاص المنوه عنه بالمادة السابقة بقرار من

وزير الداخلية وله الحرية فى أن يعطى هذا الإذن أو أن يرفضه كما له أن يجعله قاصراً على الرهان المتبادل أو أن يحدد مدته ويجوز أيضاً أن ينص فى القرار على تخصيص جزء معين من الأرباح الناتجة على استغلاله لصرفه على تربية الخيول إذا كانت هذه الأرباح ناتجة من سباق الخيل أو لصرفه على ترقية تعليم الرياضة أو فى الأعمال الخيرية المحلية أو فى أعمال الاسعاف أو الأعمال الاجتماعية النافعة أو لصرفه فى هذه الشئون كلها معاً وذلك طبقاً للقواعد والشروط المبينة فى القرار الذى يصدر بالإذن :

ويحدد فى هذا القرار المكان أو الجهة التى يجب أن تجرى فيها المراهنة ولا تتعداها وينص فيه على جميع الإجراءات اللازمه لحماية الجمهور من الغش والخداع .

مادة ٦ — على وزير الداخلية تنفيذ هذا القانون ويجرى العمل به بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره بالجريده الرسمية وعليه أيضا إصدار قرار بجميع الأحكام اللازمة لذلك التنفيذ .

الحكمة من تحريم الرهان خفية :

٨٣٩ — لا شك أن المراهنات الخفية التى تتم خارج حلقة السباق يترتب عليها ضياع جانب كبير مما تدره حلقة السباق من أموال تدخل الخزانة العامة على شكل ضرائب ورسوم أو تضاف إلى حصيلة الأعمال الخيرية ، وفضلا عن ذلك فانها تقلل بلا جدال من دخل إدارات السباق .

ولا شك أيضاً فى أن كثيراً من يتلقون المراهنات يعملون من جانبهم - ضماناً للربح والكسب غير المشروع - على التلاعب فى السباق وأشواطه

لمصالحهم سواء بالاتفاق مع (الجوكى) أو بغير ذلك من الوسائل ، وهذا التلاعب يضير جمهور المتراهنين داخل حلقة السباق .

أسباب الإبقاء على المراهنات على السباق:

إنه وإن كان اهتمام المشرع بتجريم المراهنات خفية على سباق الخيل جديراً بالتقدير فان التفكير فى إلغاء السباق فى حد ذاته لهو أجدر بالاهتمام والتقدير . ذلك لأن المشرع قد نحا نحواً شرعياً وقانونياً سليما بتجريمه لكافة أنواع القمار ، ولا شك فى أن المراهنات على سباق الخيل نوع من أنواع القمار ، وأنه إذا كان من أسباب تحريم القمار هو أن الحظ يكون له المرتبة الأولى قبل مهارة اللاعب فإن هذا الذى يقال لهو أولى بوصف المراهنات على سباق الخيل به إذ أن اللاعب فى شتى أنواع القمار عدا الرهان على السباق ، يكون له دخل ولو يسير فى نتيجة اللعب . بينما المتراهن على السباق لا يكون له أى دخل فى تسيير دفة السباق إذ يكون ذلك فقط للحظ ولأشخاص آخرين من بينهم (الجوكية) وللخيول نفسها .

٨٤٠ — والملاحظ عادة أن المتراهن يعتمد فى اختياره للحصان الذى يتراهن عليه ، على ما تنشره الجرائد من ترشيحات وعلى ما قد يستبين له عند حضوره للتمرينات والتدريبات التى تجرى قبل السباق وعما قد يصل إلى علمه من تاريخ الحصان ووزنه وعمره وإسم مدربه وما إلى ذلك . وهذا كله ليس فيه ما يدعو إلى القول بأن المتراهن قد أبدى مهارة معينة ليكون الفوز من نصيبه .

٨٤١ — ولا يصح القول بأن فى الإبقاء على سباق الخيل حفظ

للعناصر الأصيلة من الخيول ، إذ يمكن المحافظة على هذه العناصر بوسائل أخرى ، ولنا في الإدارات العسكرية التي تحتفظ ببعض أنواع الخيول ببعض الأعمال والمهام بواسطتها ـ خير حافظ .

٨٤٢ — وقد يقال أيضاً بأن السباق يدر دخلا للخزانة العامة وأنه من الأوفق لذلك الإبقاء عليه ، إلا أن هذا القول مردود عليه أن مايدخل الخزانة العامة من السباق شيء لا يذكر فضلا ـ وهو الأهم ـ أن الخزانة العامة ليست في حاجة إلى إضافة دخل يتأتى عن طريق غير مشروع ومحرم من كافة الأديان السماوية إلى جانب مواردها المشروعة .

أنواع المراهنات على السباق

٨٤٣ — لسباق الخيل أنواع متعددة يتم الرهان عليها ، ومنها المراهنات العادية وهذه تنقسم إلى نوعين أحدهما يسمى الرهان على الحصان السابق (الرابح) والثاني يسمى الرهان على الحصان اللاحق ، ومنها أيضاً المراهنات الثنائية أي المراهنة على حصانين في شوط واحد ، ومنها المراهنات المزدوجة ويتم فيها الرهان على حصانين في أكثر من شوط واحد .

٨٤٤ — هذا وتقوم المراهنات الخفية أساساً على الثقة بين المتراهن (العميل) ومتلقي الدهان أي الـ Poek maker ، وهذا أيضا من أخطار الدهان خفية على سباق الخيل ذلك أن هذه الثقة من مثل هؤلاء الأشخاص غالبا ما تكون في غير محلها .

أركان جريمة الرهان خفية

الركن الأول : الركن المادى

٨٤٥ — يتحقق الركن المادى لجريمة الرهان خفية باتيان الجانى النشاط المادى لهذه الجريمة بإحدى الصور التى عددها المشرع فى المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ وهذه الصور هى :

١ — عرض الرهان :

وعرض الرهان هو الترغيب فيه والدعوة إليه مع طلب من "عارض للمعروض عليه باللعب على نوع معين من أنواع السباق محدد بالذات .

غير أنه لا يشترط أن يقترن طلب الرهان بالترغيب فيه والدعوة إليه ذلك أن المتراهن قد يكون لديه الاستعداد للرهان سلفاً بل قد يسعى بنفسه كى يعرض عليه العارض صورة معينة من الرهان ليلعب عليها ، وسيان أن يكون العارض هو متلقى الرهان فى الوقت نفسه أو يكون مجرد وسيط لهذا الأخير .

٢ — إعطاء الرهان :

وهى صورة العميل المتراهن الذى يلجأ لمنظم الرهان الخفية أو لوسيط من وسطائه وقد يتم إعطاء الرهان من قبل المتراهن بمعرفه وسيط له .

٣ — تلقى الرهان :

وتلقى الرهان معناه قبوله والمعنى بهذه الصورة هو منظم الرهان والمشرف

عليه وهو ما يسمى بالـ Pock Maker ، إلا أن ذلك لا يمنع من أن يكون متلقى الرهان شخصاً آخر غير منظمه كان يكون وسيط له .

(٤) استعمال الرهان .

استعمال الرهان أى ممارسته وهو وصف ينطبق على العارض والمعطى والمتلقى فى نفس الوقت .

(٥) إخفاء النقود والأوراق والأدوات المستعملة فى الرهان أو المساعدة على ذلك .

(٦) سماح صاحب محل عام أو مديره بحصول المراهنات الخفية بمحله .

(٧) الرهان مع العارض أو المعطى أو المتلقى .

ويعاقب المتراهن مع أحد من هؤلاء بصفته فاعلا أصليا فى نفس الجريمة .

الركن الثانى : القصد الجنائى .

٨٤٦ — يتوفر القصد الجنائى لدى الجانى فى هذه الجرائم بإتيانه للنشاط الإجرامى عن علم وإرادة غير مشوبة بأى نوع من أنواع الفساد ، وعلى ذلك فإذا كان المتراهن يعتقد أن مراهنته وإن كان قد تلقاها شخص بعيد عن إدارة السباق — تم عن طريق إدارة السباق طبقاً لنص المادة الرابعة من القانون ، وكانت ظروف الحال تؤيد هذا الاعتقاد فإن القصد الجنائى لا يتوفر قبله بطبيعة الحال .

كذلك فإن المتهم بإخفاء النقود أو الأوراق أو الأدوات المستعملة فى الرهان أو المتهم بالمساعدة على ذلك إذا كانا لا يعلمان مصدر هذه النقود أو سبب وجود هذه الأوراق أو الأدوات وكان إخفائهما لهذه الأشياء لسبب آخر قام فى اعتقادهما فإن القصد الجنائى لا يتوافر فى حقهما .

العقوبة :

٨٤٧ — يعاقب عارض او معطى أو متلق أو مستعمل المراهنات الخفية أو الوسيط فيها، أو مخفى النقود أو الأوراق أو الأدوات المستعملة فى الرهان الخفية أو من يساعد على إخفاء هذه الأشياء ، يعاقب أى من هؤلاء بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه ، وفى حالة العود إلى ذلك يجوز أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى لهذه العقوبة على ألا تتجاوز العقوبة ضعف الحد الأقصى لكل من عقوبتى الحبس والغرامة .

هذا ويحكم على الجانى -فضلا عن ذلك- سواء فى أول مرة أو فى حالة العود بمصادرة النقود والأوراق والأدوات المستعملة فى الجريمة .

٨٤٨ — ويحكم بنفس العقوبات على مدير المحل أو صاحبه الذى يسمح بحصول مراهنات خفية فى محله وفضلا عن هذه العقوبات يجوز أن يحكم أيضا بإغلاق محله لمدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تتجاوز ستة شهور وذلك فى أول مرة ، أما فى حالة العود فيحكم وجوبيا بإغلاق المحل نهائيا .

٨٤٩ — هذا ويعاقب من يراهن خفية مع أحد الأشخاص المنصوص عليهم فى المادة الأولى من القانون بالحبس مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما أو بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها أو بالعقوبتين معا .

المبحث الثانى

محل القمار

نصوص القانون :

٨٥٠ — المادة ٣٥٢ عقوبات المعدلة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٥ «كل من أعد مكانا لألعاب القمار وهيأه لدخول الناس فيه يعاقب هو وصيارف المحل المذكور بالحبس وبغرامة لاتجاوز ألف جنيه وتضبط جميع النقود والأمتعة فى المحلات الجارى فيها الألعاب المذكورة ويحكم بمصادرتها» .

٨٥١ — وتنص المادة التاسعة عشرة من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال العامة على أنه «لايجوز فى المحال العامة لعب القمار أو مزاولة أية لعبة من الألعاب ذات الخطر على مصالح الجمهور وهى التى يصدر بتعيينها قرار من وزير الداخلية وفى حالة مخالفة حكم هذه المادة تضبط الأدوات والنقود وغيرها من الأشياء التى استعملت فى ارتكاب الجريمة» .

وتنص المادة ٣٤ من نفس القانون على أنه «يعاقب على مخالفة المادة ١٩ بالحبس وبغرامة لا تجاوز ألف جنيه ويحكم بمصادرة الأدوات والنقود وغيرها من الأشياء التى استعملت فى ارتكاب الجريمة» .

٨٥٢ — وتطبيقا لنص المادة ١٩ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ صدر قرار وزير الداخلية رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٧ باعتبار بعض ألعاب القمار من

الألعاب التى لايجوز مباشرتها فى المحال العامة والملاهى وتنص المادة الأولى من هذا القرار على أنه تعتبر الألعاب المبينه فيما بعد من ألعاب القمار التى لايجوز مزاولتها فى المحال العامة والملاهى :

البكاراه ـ السكة الجديدة (الشيمان دى فير) ـ اللانسكينة ـ الواحد والثلاثين ـ الأربعين ـ الفرعون ـ البوكر العادى البوكر الأمريكانى المكشوف ـ الهاريكيرى ـ الزوكوف ـ الأسانسير ـ البيبكا ـ البوكر بالظهر (بوكر دايس) ـ الروليت ـ لعب الكورة (بول) ـ ماكينة الخيول الصغيرة ـ الكونكان بأنواعه العادى والضرب والفيدو والرفيدو والدوتل توت والبولة والجاشيت والبى بى سى والكونكان الأمريكانى المعروف باسم الدومينو الأمريكانى بالورق ـ رامى ـ الجين رامى ـ النثيف ـ السبعة ونصف ـ البزيغا ـ البزغوثة (شيش بيش) ـ الكانستا ـ الكانستونيا ـ البينا كل ـ الكولون ـ الكبه ـ الترسنا البرسكولا ـ سكوبا ـ البستيا ـ الايكالرتيه ـ الماوس ـ البزيك ـ البصرة ـ البشكة ـ التكومى ـ الشايب ـ الهارت ـ الطمبولا ـ البنجو .

وكذلك تعتبر من ألعاب القمار الألعاب التى تتفرع من الألعاب سالفة الذكر والمشابهة لها .

اركان الجريمة

المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ عقوبات

الركن الأول : الركن المادى

٨٥٣ — يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بقيام الجانى بإعداد المحل للعب القمار فيه أو تهيأته لذلك ، وفى نظرنا أن إعداد المحل يعنى شيئا آخر غير تهيأته ، فالإعداد يعنى أن المحل لم يكن معدا أصلا لاستقبال أحد وأن الجانى قام بتجهيز ومده بالإمكانيات اللازمة للعب القمار فيه ، أما تهيأة المحل فتعنى أن هذا المحل كان جاهزاً لاستقبال الأشخاص فيه ولكنه لم يكن مهيأ للعب القمار به فقام الجانى بتهيأته لهذا الغرض ، ولا يوجد اختلاف كبير بالنسبة لهذين المعنيين سوى أن القصد الجنائى فى أولهما يسبق وجود المكان بينما يتوافر القصد الجنائى لدى الجانى فى ثانيهما بعد وجود المكان .

الركن الثانى : القصد الجنائى

٨٥٤ — يكفى لتحقق القصد الجنائى لدى الجانى فى هذه الجريمة أن يرتكب نشاطه الإجرامى عن علم وإرادة ، ولا يشترط ـ فى رأينا ـ وتمشيا مع نص المادة وجوب توافر قصد خاص كما ذهبت كثير من المحاكم الجزئية مؤداه انصراف نية الجانى إلى الحصول على كسب مادى من وراء إعداده المحل أو تهيأته للعب القمار فيه ، ويؤيدنا فى هذا الذى نقول به أنه جاء

بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل لنص المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات أنه روعى تلافيا لمضار ألعاب القمار التى تفاقم خطرها على الأموال والأسر وضع عقوبة مغلظة لارتكاب فعل مما حظرته المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات عسى أن يساعد تشديد العقاب على منع هذه الآفة ، وهذا يدل دلالة واضحة أنه لا عبرة بالباعث على ارتكاب هذه الجريمة فسواء فى ذلك أكان الباعث هو الحصول على كسب مادى أو المجاملة أو أى باعث آخر .

هل يشترط توافر العمومية لقيام الجريمة ؟

٨٥٥ — لا شك فى أن جلوس أفراد عائلة واحدة للعب القمار أو تواجد عـــدة أصدقائه للعبه أمر غير معاقب عليه إذا ما تم ذلك فى مكان خاص .

ولا شك أيضا فى أن قيام الجانى بإعداد المحل الخاص أو تهيأته لدخول الناس جميعا بغير تمييز للعبة القمار فيه أمر معاقب عليه .

ولكن الأمر يدق عندما يسمح شخص لبعض من أصدقائه بلعب القمار فى محله الخاص فيدعو هؤلاء أصدقاء لهم لا تربطهم بصاحب المحل الخاص أية رابطة ، فهل ينطبق نص المادة ٣٥٣ من قانون العقوبات على هذا الشخص صاحب المحل الخاص باعتبار أنه أعد المكان أو هيأه للعب القمار فيه ؟

مما لا نزاع فيه أن المسكن الخاص يعتبر أنه أعد للعب القمار أو هيأ لذلك إذا توافر فيه شرطان أساسيان :

أولهما : أن يكون قد أعد كله أو بعضه للعب القمار

ولا يشترط أن يكون هذا الإعداد أو هذه التهيأة سابقة على اللعب بوقت طويل إذ يكفى أن يكون قد هيأ لذلك قبل اللعب مباشرة .

وثانيهما : أن يكون مباحا دخول الجمهورية فيه للعب .

إلا أنه يجب التحرز فى تفسير هذا الشرط ويجب ألا يفهم منه أن يكون الجانى قد أعلن عنه أو سمح لكل شخص دون أية رابطة بينهما سواء مباشرة أو غير مباشرة بالدخول فيه، إذ يكفى أن يستبين من ظروف الواقعة أن من اللاعبين من لا تربطه بالجانى أية رابطة لقيام الجريمة كأن يكون هذا الشخص صديق لصديق الجانى « أو أنه تكرر دخوله المنزل رغم عدم وجود سابق تعارف بينهما قبل دخوله أول مرة إلى غير ذلك من القواعد .

تطبيقات قضائية :

٨٥٦ — إنه لا يشترط فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات أن يكون المحل قد أعد خصيصا لألعاب القمار ، أو أن يكون الغرض الأصلى من فتحه هو استغلاله فى هذه الألعاب ، بل يكفى أن يكون مفتوحا للاعبين يدخلون للعب فى الأوقات التى يحددونها فيما بينهم ولو كان تخصيصه لغرض آخر كمقهى أو مطعم أو فندق ، بل ولو كان صاحبه لا يجنى أية فائدة مادية من وراء اللعب .

(نقض جلسة ٦ مارس سنة ١٩٤٤ الطعن رقم ١٧٧ سنة ١٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد صفحة ٩٧٥ بند ١) .

٨٥٧ — وإن قانون العقوبات إذا نص فى المادة ٣٥٢ منه على عقاب كل من فتح محلا لألعاب القمار ومن تولى أعمال الصيرفية فيه إنما أراد أن ينال بالعقاب كل من يشترك فى إدارة المحل ويعمل على تسهيل اللعب للراغبين فيه بتقديم ما يلزم له ، سواء فى ذلك صيارفة المحل ومديروه ولو لم يكن لهم دخل فى فتحه وتأسيسه . وهذا لا يمنع من تطبيق قواعد الاشتراك العامة على من يعاونهم من موظفين ومرؤوسين وخدم .

(نفس الحكم السابق) .

٨٥٨ — وما دامت المحكمة قد أثبتت فى حكمها أن النادى محل الدعوى لم يفتح إلا للعب القمار ، وما دام المتهم معترفاً بادارته للنادى ، فهو مسئول ولو كان غيره هو رئيس النادى .

(نقض جلسة ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ٢٣٨٨ سنة ١٧ قضائية منشور بمجموعة القواعد صفحة ٩٧٥ بند ٢) .

٨٥٩ — ومتى كانت المحكمة قد اعتبرت أن لعبة « البصرة » قمار على أساس أن مهارة اللاعبين فى الربح إنما تجىء فى المحل الثانى بالنسبة إلى ما يصادفهم من الحظ ، وذكرت الاعتبارات التى اعتمدت عليها فى ذلك ، فهذا حسبها ليكون حكمها سليما .

(نقض جلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١٦٢٢ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٩٧٥ بند ٥) .

ولما كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أمام المحكمة الاستئنافية أن المدافع عن الطاعن دفع بعدم توافر جريمة إعداد منزل لألعاب القمار

تأسيساً على أن المنزل لم يكن مفتوحاً للجمهور بغير تمييز وأن جميع من ضبطوا فيه هم من أقاربه وأصدقائه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يشترط لتطبيق المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات — المعدلة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٥ أن يكون المحل مفتوحا لألعاب القمار معداً ليدخل فيه من يشاء بغير قيد أو شرط ، فإن هذا الدفاع الذى تمسك به الطاعن هو دفاع جوهرى ينبنى عليه — إن صح — تغيير وجه الرأى فى الدعوى وإذا كان الحكم المطعون فيه اكتفى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن يعرض لهذا الدفاع إيراداً له ورداً عليه فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٧٦/٢/١٥ مج س ٢٧ ص ٢١٢) ...

ولما كان البين فى محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن الدفاع عن المتهمين قرر أن المتهمين تربطهم ببعض صلة القرابة كما تربط بعضهم الآخر صلة الصداقة ، وقدم حافظة مستندات تأييداً لدفاعه — كما أن البين من مدونات الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قد ردد هذا الدفاع وأشار إلى أن المتهمين قدموا حافظة مستندات طويت على خطاب مرسل من المتهم الثانى (الطاعن) إلى المتهم الرابع يتضمن أشواقه لبعض المتهمين ، وكذلك على صوره مرسلة للمتهم الثانى أثناء إقامته بباريس إلى والدته ثم خلص الحكم إلى إدانة الطاعن والمتهم الأول ومعاقبتهما طبقا لأحكام المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات إستناداً إلى « ضبطهم وباقى المتهمين فى السكن يلعبون القمار ، وفى اعترافهم جميعاً فى محضر الشرطة ، وأنه لا تربطهم ببعض صلة صداقة أو سابق معرفة باستثناء المتهم الأخير » . ولما كان ذلك ، وكان من المقرر أن يشترط لتطبيق المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ١٧ سنة ١٩٥٥

أن يكون المحل مفتوحا لألعاب القمار معداً ليدخل فيه من يشاء من الناس بغير قيد أو شرط — وكان الحكم المطعون فيه التفت عن تمحيص المستندات والخطابات المقدمة ولم يتحدث عنها، مع ما قد يكون لها من دلالة على صحة دفاع الطاعن، ولو أنه عنى ببحثها وتمحيص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور بما يبطله ويوجب نقضه، والإحالة بالنسبة إلى الطاعن والمحكوم عليه الآخر لوحده الواقعة وحسن سير العدالة، وذلك بغير حاجة إلى بحث سائر وجه الطعن ...

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ مج س٢٧ ص ٣٤٤) ...

ولا يقدح فى تحقيق الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ١٧ لسنة ١٩٥٥ إدعاء الطاعن أنه لم يكن قد أعد المكان خصيصا لألعاب القمار وإنما كان قد أعده مسكنا خاصا له ولعائلته، وذلك لأنه لا يشترط فى العقاب على تلك الجريمة أن يكون المحل قد أعد خصيصا لألعاب القمار أو أن يكون الغرض الأصلى من فتحه هو استغلاله فى هذه الألعاب بل يكفى أن يكون مفتوحا للاعبين يدخلونه فى الأوقات المقررة بينهم يزاولون فيه ألعاب القمار حتى ولو كان مخصصا لغرض آخر.

(نقض ١٩٧٧/١١/٧ مج س ٢٨ ص ٩٣١ ...

وأن ما يقرره الطاعن من أن الضابط وجد باب سكنه مغلقا عند حضوره للتفتيش - على فرض صحته - ليس من شأنه أن يرفع عن ذلك المسكن صفة تردد الناس عليه بغير تمييز للعب القمار وهو إما أثبته الحكم بالأدلة السائغة التى اطمأنت إليها المحكمة.

(نقض ١٩٧٧/١١/٧ مج س ٢٧ ص ٩٣١ ...

العقوبة :

٨٦٠ — يعاقب الجانى فى هذه الجريمة بالحبس وبغرامة لا تزيد عن ألف جنيه فضلا عن مصادرة جميع النقود والأمتعة .

٨٦١ — ويجب ألا يصادر من الأمتعة والأدوات فى المحل إلا تلك التى استعملت أو استخدمت فى اللعب وتلك التى وجدت فى الغرفة التى تم اللعب فيها فحسب .

الجريمة المنصوص عليها فى المادة

١٩ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦

٨٦٢ — لا يشترط لقيام هذه الجريمة سوى أن يتم لعب القمار فى المحل العام بعلم من صاحب هذا المحل أو مديره أو المشرف عليه . ولا عبرة بعد ذلك بما إذا كان يهدف من وراء ذلك إلى كسب مادى أو إلى ترويج النشاط التجارى أو الصناعى فى محله أو لأى غرض آخر .

تطبيقات قضائية :

٨٦٣ — «إنه لما كان القانون رقم ٣٨ الصادر فى ٢١ يوليو سنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية قد ذكر فى المادة ١٩ على سبيل التمثيل بعض الألعاب التى نهى عنها فى المحال العمومية على اعتبار أنها من ألعاب القمار وكان يجب قانونا فى هذه الألعاب أن يكون الربح فيها موكولا للحظ أكثر منه للمهارة . فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة بمقتضى هذا القانون أن تبين المحكمة فيه نوع اللعب الذى ثبت حصوله ، فإن كان من غير الألعاب المذكورة فى النص كان عليها فوق ذلك أن تبين ما يفيد توافر الشرط السالف ذكره ، وإلا كان حكمها قاصر البيان متعينا نقضه» .

(نقض جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ الطعن رقم ٤٠٧ سنة ١٦ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ١٠١٣ بند ١٩) .

٨٦٤ — و « إن المادة ١٩ من قانون المحال العمومية قد نصت على أنه لا يجوز فى المحال العمومية أن يترك أحداً يلعب القمار على اختلاف أنواعه كلعب « البكاراه » ولعبة « السكة الحديد » إلى آخره . وما شابه ذلك من أنواع اللعب . وإذا كانت لعبة « الكومى طير » ليست مما سماه النص فإنه يجب العقاب عليها باعتبارها من ألعاب القمار أن تكون مثل الألعاب المسماة من ناحية أن الربح فيها يكون موكولا لحظ اللاعبين أكثر منه لمهاراتهم كما هو مفهوم معنى كلمة القمار . فإذا كان الحكم الذى عاقب على هذه اللعبة قد خلا من بيان كيفيتها وأن للحظ فيها النصيب الأوفر ، فإنه يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

(نقض جلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١٩٢١ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١٠١٤ بند ٢١)

٨٦٥ — و « وإذا كان الحكم الذى عاقب المتهم على سماحة للعب القمار فى مقهاه لم يقل إلا أن ضابط المباحث دخل المقهى فوجد بعض من فيه يلعبون لعبة « السيف » دون أن يبين أن هذه اللعبة من القمار التى يرجع الكسب فيها إلى حظ اللاعبين أكثر مما يرجع إلى مهارتهم فهذا قصور يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

(نقض جلسة ٣ يناير سنة ١٩٤٩ الطعن رقم ٢٣٤٢ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ١٠١٤ بند ٢٢) ،

٨٦٦ — و « إن القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ وإن كان قد نص فى المادة ٣٦ منه على أن « يكون مستغل المحل العمومى ومديره ومباشر أعماله

مسئولين معا عن مخالفة أحكام هذا القانون ، إلا أن المشرع لم يقصد بذلك مخالفة قواعد عدم المسئولية بسبب القوة القاهرة وحرمان المتهم من إثبات العكس ، وإذن فإذا دفع المتهم بأنه غير مسئول عن جريمة السماح بلعب القمار فى مقهاه بمقولة أن وقت ارتكابها كان مريضا ، كان على المحكمة أن تحقق دفاعه وتقول كلمتها فيه ، فإن هى لم تفعل وأسست قضاءها بادانته على مجرد المسئولية المفترضة فان حكمها يكون معيبا متعينا نقضه.

(نقض ٧ يونيو ١٩٥٥ فى الطن ٢٩٤ سنة ٢٥ قضائية) .

العقوبة :

٨٦٧ — يعاقب الجانى الذى يرتكب هذه الجريمة بالحبس وبغرامة لا تزيد على ألف جنيه ويمصادرة الأدوات والنقود وغيرها من الأشياء التى استعملت فى ارتكاب الجريمة وباغلاق المحل لمدة لا تتجاوز شهرين وإذا كان المتهم سبق الحكم عليه منذ أقل من سنتين فى جريمة من نفس النوع وجب إغلاق المحل لمدة ثلاث شهور .

المبحث الثالث

التشرد

نصوص المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المتعلقة بالتشرد والمعدل بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٠

مادة ١ — يعد متشرداً طبقا لأحكام هذا المرسوم بقانون من لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش ولا يعد كذلك من كان صاحب حرفة أو صنعة حين لا يجد عملا .

ولا يعتبر من الوسائل المشروعة للتعيش تعاطى أعمال وألعاب القمار والشعوذة والعرافة وما يماثلها .

مادة ٢ — يعاقب على التشرد بالوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تزيد عن خمس سنوات .

وفى حالة العود تكون العقوبة الحبس والوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات .

مادة ٣ — يجوز للقاضى بدلا من توقيع العقوبة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة السابقة أن يصدر حكما غير قابل للطعن بإنذار المتشرد بأن يغير أحوال معيشته التى تجعله فى حالة تشرد .

فإذا عاد المحكوم عليه إلى حالة التشرد فى خلال الثلاث سنوات التالية وجب توقيع العقوبة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة السابقة .

مادة ٤ — لا تسرى أحكام التشرد على الأشخاص الذين تقل سنهم عن خمس عشرة سنة ميلادية ولا على النساء إلا إذا اتخذن للتعيش وسيلة غير مشروعة .

٨٦٨ — ومما هو جدير بالإشارة أن القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ والخاص بالأحداث المشردين نصت مادته الأولى على أن الحدث الذى لم يبلغ سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة يعتبر متشرداً فى عدة حالات أوردتها المادة الأولى ، وذلك رغم أن المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٥ نصت على ألا تسرى أحكام التشرد على الأشخاص الذين تقل سنهم عن خمس عشرة سنة ميلادية . . . . . ولما كان القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ لاحقا فى صدوره على القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ فإنه يتعلق بهذه الجزئية فيكون هو الواجب التطبيق، ومن ثم يكون الشطر الخاص بمن يطبق عليهم القانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ من الرجال والمنصوص عليه فى هذا القانون ملغيا ويكون هذا القانون غير واجب التطبيق على من هم دون الثامنة عشرة من عمرهم إذ ينظم أحكام تشردهم قانون خاص هو القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ .

تعريف التشرد :

٨٦٩ — عرفت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٩ المتشرد بأنه من لا تكون له وسيلة مشروعة للتعيش وأنه لا يعد كذلك من كان صاحب حرفة أو صناعة حين لا يجد عملا .

٨٧٠ — وعرفته محكمة النقض بأنه القعود عن العمل والانصراف عن أسباب السعى الجائز لاكتساب الرزق .

٨٧١ — ويمكن تعريف التشرد بأنه حالة فعلية ظاهرة يبين منها أن المتشرد قد قعد عن العمل واستمرأ الكسل والتبطل .

الفرق بين التشرد والإشتباه :

٨٧٢ — التشرد حالة مادية يقررها الإنذار تقريرا محتويا لانتزاع الشخص من الواقع الذى لا خيار لحفظة النظام فيه، أما الإشتباه فهو صفة ينشئها الإنذار فى نفس قابلة له قبولا لا يقع تحت تقدير حفظة النظام ، وعلة التشرد هى مخالفة حسن الأخلاق أو مخالفة القانون وهى فى ذاتها ضئيلة لا خطر فيها على الأمن العام ، أما علة الإشتباه فهى خطر المشتبه فيه على الأمن العام .

(نقض جلسة ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ الطعن ٦٦٥ سنة ٣ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٩٨٩ بند ١) .

٨٧٣ — والإشتباه صفة خلقية تشعر بأن صاحبها قد وقع منه أمور يستدل منها على أن له نفسا ميالة للاجرام وأنه بهذه النفسية خطر على المجتمع وليس من شأن هذه الصفة أن تلحق الشخص لمجرد وجوده فى إحدى حالات الإشتباه الواردة فى القانون . هذا بخلاف التشرد الذى هو فعل مادى يقع من الشخص ويوجب على البوليس إنذاره للكشف عن متابعته ولذلك فقد حدد القانون أمر السقوط لإنذار التشرد ، أما إنذار الإشتباه فقد أراد القانون عدم توقيته .

(نقض جلسة ١٨ إبريل سنة ١٩٣٨ الطعن رقم ١٢٨٥ سنة ٨ قضائية منشورا بالمرجع السابق صفحة ٩٨٩ بند ٢) .

٨٧٤ — والتشرد حالة تعلق بالشخص إذا لم يزاول وسيلة مشروعة للتعيش ولم يكن صاحب حرفة أو صناعة فى حين أن الإشتباه صفة تلحق

بالشخص وينشئها مسلكه الإجرامى ، وكلا من الحالين متميز عن الآخر فإن مبعث الأول التعطل ، ومبعث الثانى الأحكام الدالة على المسلك الإجرامى وليس هناك ارتباط بينهما إلا أن يثبت أن التعطل دفع إلى الإجرام أو أن الإجرام أدى إلى التعطل .

(نقض جلسة ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ الطعن رقم ١١٥٠ سنة ٢٨ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة التاسعة العدد الثالث صفحة ١١٣٠ بند ٢٧٤) .

الفارق بين الوسائل المشروعة للتعيش وغيرها :

٨٧٥ — بين القانون على سبيل المثال ما يعتبر من الوسائل غير المشروعة للتعايش ومنها تعاطى أعمال ألعاب القمار والشعوذة والعرافة .

وذكر القانون أن من له حرفة أو صنعة لا يعتبر متشرداً حين لا يجد محلا

٨٧٦ — ولا شك فى أن الوسيلة تكون غير مشروعة للتعيش إذا كان فى ممارستها مخالفة للقانون أو لمبادىء الأخلاق المتعارف عليها بين عموم الناس ، ويترك الفصل فى بيان ما إذا كانت الوسيلة مشروعة أو غير مشروعة لقاضى الموضوع تحت مراقبة محكمة النقض .

٨٧٧ — وقد قضت محكمة النقض بأن ترويض القرود يعتبر وسيلة مشروعة للتعيش وأنها ليس استجداء مستورا ولا هى من قبيل الشعوذة ،

(نقض جلسة ١١ يناير سنة ١٩٣٤ الطعن رقم ٣٣٢ سنة ٣٤ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٩٩٠ بند ٥ .

تشرد الإناث :

٨٧٨ — نصت المادة الرابعة من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ على أن أحكام التشرد لا تسرى على النساء إلا إذا اتخذن للتعيش وسيلة غير مشروعة

٧٧٩ — والسبب فى أن المشرع استثنى النساء من تطبيق أحكام التشرد إلا إذا اتخذن وسيلة غير مشروعة للتعيش يرجع إلى أن التشرد معناه القعود عن العمل والانصراف عن أسباب السعى الجائز لاكتساب الرزق وهذا المعنى لا يتحقق بالنسبة إلى الإناث لأنهن، ولو كن كبيرات صحيحات الأبدان، لسن مطالبات بالتكسب والسعى إذ نفقتهن تلزم بعولتهن أو ذوى قرابتهن على الوجه المقرر بالقانون. ولا يغض من هذا النظر ما قضت به المادة ٤ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ من أن أحكام التشرد لا تسرى على النساء إذا ما اتخذن وسيلة غير مشروعة للتعيش. فإن هذا لا يرد به إلزام النساء قانونا بما ألزم به الرجال، لا من جهة وجوب السعى أو العمل مما ينتسب به صاحبه إلى مهنة أو صناعة أو حرفة معروفة جائزة تكفى حاجته وتكفى الناس شر تبطله، بل المراد به الضرب على أيدى النسوة اللاتى يرتزقن من الجريمة ويتخذنها وسيلة للتعيش فأولئك أجرى عليهن القانون أحكام التشرد من إنذار ومراقبة وحبس، لا لأنهن عيال على سواهن فهذا قائم بالنسبة إلى الإناث كافة، بل لأنهن إذ يتكسبن من مخالفة القانون بالسرقة أو التحريض على الفجور أو غير ذلك مما هو من هذا القبيل يتأذى بمسلكهن الأمن والنظام حتما. وإذا كانت إباحة المرأة نفسها لمن يطلبها أمراً لا يمكن عده حرفة أو صناعة أو وسيلة ارتزاق بل هى مجرد استعانة من جانب الأنثى فاسدة الخلق بوضعها الطبيعى على إرضاء ميلها إلى الراحة والتبطل واستمرائها الكسل بالتعلق بأذيال رجل أو رجال ابتغاء المال فهى صورة منكرة من صور اعتماد المرأة فى معاشها على سواها إلا أنها فعل ليس معاقبا عليه لذاته ولا باعتباره قعوداً عن العمل والسعى، ولذلك فلا يمكن بسببه وحده أخذ المرأة التى تسقط فيه بأحكام التشرد.

(نقض جلسة ١٧ فبراير سنة ١٩٤٧ الطعن رقم ٤٤٤ سنة ١٧ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى خمسة وعشرون عاما صفحة ٩٩٤ بند ٢٩) .

٨٨٠ — ولذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم قد أدان إمرأة بالتشرد اعتماداً على ما قالة من ضبطها مع رجل فى حالة مريبة بمنزل يدار للدعارة السرية وتسليمها بإتصال الرجل بها فى ذلك اليوم فقط بتأثير صاحبة المنزل ، وكان المستفاد من الحكم أن هذه المرأة تعول فى معاشها على مساعدة مالية يسديها لها أخواها ومطلقها شهريا ، لا على ما تحصل عليه من طريق الدعارة ، فإنه يكون قد أخطأ إذ الواقعة المذكورة لاعقاب عليها .

(نقض جلسة ٨ يونية سنه ١٩٤٨ الطعن رقم ٣٣٩ سنة ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٩٩٤ بند ٢٧) .

٨٨١ — كما قضت المحكمة العليا بأنه لما كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ تفيد أن تكون الوسيلة التى يؤسس عليها القضاء بالتشرد مخالفة لقانون العقوبات أو تكون وسيلة أخرى مما عدده النص ، فانه لا تصح إدانة المتهمة بالتشرد إذا كان ما وقع منها هو أنها ساكنت رجلا معينا فى منزل واحد واتصلت به وتكفل بالنفقة عليها .

(نقض جلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الطعن رقم ١٩٠٥ سنه ١٨ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٩٩٤ بند ٢٨) .

٨٨٢ — ومتى كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم بأنه وجد بحالة تشرد بأن لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش فقضى ابتدائيا بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة ستة أشهر تطبيقا للمواد ١ و ١/٢ و ٤ و ٨ و ٩

من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ فاستأنف ثم قضت المحكمة الاستئنافية بتعديل ذلك الحكم والاكتفاء بانذاره بأن يسلك سلوكا مستقيما — فإن المحكمة بحكمها هذا تكون قد استعملت الرخصة التى خولها القانون لها فى المادة الثالثة من المرسوم بقانون سالف الذكر من الاكتفاء بانذار المتهم بأن يغير أحوال معيشته التى تجعله فى حالة تشرد ، إلا أن صيغة الإنذار كما جاءت بالحكم لم تكن هى التى ينص عليها القانون فى تلك المادة ويكون من المتعين تصحيح هذا .

٨٨٢ — والمستفاد من نص المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ أن المرأة تعاقب بجريمة التشرد إذا اتخذت الجريمة مرتزقها الوحيد ، فاذا ما ثبت أن لها وسيلة أخرى مشروعة تكفى للتعيش فلا تعتبر متشردة وإنما تعاقب بعقوبة الجريمة التى قارفتها وإذن فاذا كانت المحكمة قد اعتبرت المتهمة فى حالة تشرد وادانتها بهذه الجريمة لمجرد احترافها الدعارة دون بحث لما قالت به من وجود وسيلة أخرى مشروعة للتعيش فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون وفى تأويله وتكون بهذا الخطأ حجبت نفسها عن نظر الدعوى وتحقيق دفاع المتهمة .

(نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٥٦ الطعن رقم ٩٩٢ سنة ٢٥ قضائية منشور بمجموعة الأحكام السنة السابعة العدد الأول صفحة ١١ بند ٥) .

القصد الجنائى :

٨٨٣ — يتوفر القصد الجنائى لدى الجانى فى جريمة التشرد بانصراف نيته إلى التبطل واستمراء الكسل ، ولذلك نجد أن القانون نص على أن من له صناعة أو حرفة لا يعد متشرداً حين لا يجد عملا ، وعلى ذلك فمن يكون

له صناعة أو حرفة ويجد أمامه أبواب العمل والرزق مفتوحة ولكنه يقعد عن ذلك يعد متشرداً طبقا لأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .

العقوبة :

٨٨٤ — يعاقب الجانى فى جريمة التشرد بوضعه تحت مراقبة الشرطة مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنوات ، ويجوز للقاضى بدلا من توقيع هذه العقوبة إنذار المتشرد بأن يغير من أحوال معيشته التى تجعله فى حالة تشرد ، وهذا الإنذار غير قابل للطعن .

تأييد حالة التشرد :

٨٨٥ — إذا عاد المحكوم عليه فى جريمة التشرد إلى حالة التشرد ثانية فى خلال ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ الحكم عليه نهائيا فإنه يحكم عليه وجوبيا بالوضع تحت مراقبة الشرطة من ستة أشهر إلى خمس سنوات

العود للتشرد :

٨٨٦ — إذا عاد المتشرد السابق توقيع عقوبة مراقبة الشرطة عليه لحالة التشرد فى خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم الأول فإنه يحكم عليه بالحبس وبوضعه تحت مراقبة الشرطة مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات .

المبحث الرابع

التسول

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ بشأن تحريم التسول

مادة ١ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز شهرين كل شخص صحيح البنية ذكراً كان أو أنثى يبلغ عمره خمس عشرة سنة أو أكثر وجد متسولا في الطريق العام أو في المحال أو الأماكن العمومية ولو ادعى أو تظاهر بأداء خدمة للغير أو عرض ألعاب أو بيع أي شيء.

مادة ٢ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز شهراً كل شخص غير صحيح البنية وجد في الظروف المبينة في المادة السابقة متسولا في مدينة أو قرية نظم لها ملاجىء وكان التحاقه بها ممكنا.

مادة ٣ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور كل متسول في الظروف المبينة في المادة الأولى يتصنع الإصابة بجروح أو عاهات أو يستعمل أية وسيلة أخرى من وسائل الغش لاكتساب عطف الجمهور.

مادة ٤ — يعاقب بالعقوبة المبينة في المادة السابقة كل شخص يدخل بدون إذن في منزل أو محل ملحق به بغرض التسول.

مادة ٥ — يعاقب بنفس العقوبة كل متسول وجدت معه أشياء تزيد قيمتها على مائتي قرش ولا يستطيع إثبات مصدرها.

مادة ٦ — يعاقب بنفس العقوبة :

(ا) كل من أغرى الأحداث الذين تقل سنهم عن خمس عشرة سنة على التسول .

(ب) كل من استخدم صغيراً فى هذه السن أو سلمه لآخر بغرض التسول . وإذا كان المتهم وليا أو وصيا على الصغير أو مكلفا بملاحظته تكون العقوبة الحبس من ثلاث شهور إلى ستة شهور .

مادة ٧ — فى حالة العود تكون عقوبة الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون الحبس مدة لا تتجاوز سنة .

مادة ٨ — فى جميع الأحوال التى يحكم فيها على المتسول غير صحيح البنية فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون يأمر القاضى بإدخاله فى الملجأ بعد تنفيذ العقوبة .

مادة ٩ — يجوز للبوليس والنيابة الأمر بالقبض على المتهم كما يجوز للنيابة أن تصدر أمراً بحبسه احتياطيا ولا يكون هذا الأمر نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة الأيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة إذا كان مقبوضا عليه من قبل مالم تحصل النيابة فى أثناء هذه المدة على إذن بالكتابة من القاضى الجزئى بامتدادها طبقا لنص المادة ٣٧ من قانون تحقيق الجنايات . (المادة ١٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية) .

وكل حكم يصدر طبقا لنصوص هذا القانون يكون واجب التنفيذ ولو مع حصول الاستئناف .

مادة ١٠ — يعين وزير الداخلية بقرار منه المدن والقرى المشار إليها في المادة الثانية ويقرر شروط الالتحاق بهذه الملاجىء والخروج منها .

مادة ١١ — تلغى الفقرة (رابعا) من المادة (٣٣٨) من قانون العقوبات الأهلي والفقرتان (رابعا وخامسا) من المادة الأولى من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشبوهين .

مادة ١٢ — على وزير الداخلية والحقانية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه .

٨٩٠ — ويلاحظ أن القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ بشأن الأحداث المشردين قد نصت مادته الأولى على أنه يعتبر حدثا متشرداً كل من لم يبلغ من العمر ثمانية عشرة سنة ميلادية كاملة إذا وجد في حالة من الحالات التي عددتها المادة وأولها حالة التسول ، ونظراً إلى أن القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ لاحق على القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ فان القانون الأخير لا ينطبق حينئذ إلا على من يلغ الثامنة عشرة من عمره لأن من هم دون ذلك ينطبق عليهم قانون الأحداث المشردين .

قرار بتعيين المدن والقرى

المنظم لها ملاجىء لتحريم التسول

صادر فى ١٩٣٤/١/٧

وزير الداخلية :

بعد الإطلاع على المادة الثانية والعاشرة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ القاضى بتحريم التسول .

وعلى القرار الوزارى الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنه ١٩٣٣ .

قرر ما هو آت

١ — تخصص الملاجىء المبينة بعد للمدن والقرى الآتية :

(١) ملجأ بالقاهرة . القاهرة ـ الجيزة ـ سقارة ـ بنى حسن ـ الروضة أسيوط ـ البلينا ـ العرابة المدفونة ـ نجع حمادى ـ قنا ـ دندره ـ الأقصر الكرنك ـ اسنا ـ أدفو ـ كوم امبو ـ أسون .

(٢) ملجأ بمدينة طنطا : طنطا ودسوق .

(٣) ملجأ بمدينة الإسكندرية : الإسكندرية .

(٤) ملجأ بمدينة المنصورة : المنصورة ـ بور سعيد ـ الإسماعيلية — السويس .

٢ — فى الجهات النائية عن مقر الملاجىء المشار إليها فى المادة السابقة يصير ترحيل الأشخاص إلى الملجأ الذى تخصص لهم على مصاريف الحكومة

٣ — يلغى القرار الوزارى الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٣ المشار إليه أعلاه .

تطبيقات قضائيه

٨٩٠ — إن الشارع لم يقصد من قوله « كل شخص صحيح البنية » فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ الخاص بالتسول إلا من يكون عنده ما يقتات منه ولو كان غير صحيح البنية . فكل متسول عنده قوته يحق عليه العقاب بمقتضى هذه المادة متى توافرت الشروط الأخرى التى نصت عليها .

(نقض جلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ الطعن رقم ٣٨٧ سنة ١٠ قضائية منشور بمجموعة القواعد فى ٢٥ عاما صفحة ٢٧٨ بند ١)

٨٩١ — وإن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ لم يقصد من صحة البنية أكثر من أن يكون الشخص ميسراً له سبيل العيش سواء من طريق عمله هو أو من أى طريق آخر ، فمن ضبطت متسولة فى الطريق العام، وكان لها من يعولها وينفق عليها ، يحق عقابها بالمادة الأولى من القانون المذكور ولو كانت بنيتها غير سليمة .

(نقض جلسة ٢٦ إبريل سنة ١٩٤٩ الطعن رقم ٤٧٤ سنة ١٩ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٣٨٧ بند ٢ .

٨٩٢ — وإن المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ بشأن منع التسول تنص على عقاب كل شخص صحيح البنية تلبغ سنة خمسة

عشر سنة فأكثر يوجد متسولا فى الطريق العام أو المحال العمومية ولو ادعى أو تظاهر بأداء خدمة للغير أو عرض ألعاب أو بيع أى شىء ، ويظهر من صراحة هذا النص أن القانون يعاقب على التسول فى الطرق والمحال العمومية سواء أكان هذا التسول ظاهر أو مستترا فلا يحول دون اعتبار الشخص متسولا ما قد يتذرع به من الأعمال لكف عطف الجمهور ومتى ثبت أن غرض المتهم الأول هو التسول والاستجداء وأن الأعمال الأخرى التى يأتيها إنما هى ستار لإخفاء التسول وجب توقيع العقاب ، لذلك يتعين على قاضى الموضوع أن يبين فى حكمه أن هذه الأعمال غير مقصود لذاتها وإنما تخول وراءها غرضا آخر هو التسول أو أنها أعمال صادقة مقصودة لذاتها وليست ستاراً للاستجداء كما يتعين عليه بيان الواقعة المعروضة عليه بيانا كاملا حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون على وجهه الصحيح فإذا اقتصر الحكم فى معرض بيان الواقعة على قوله أن بعض ركاب إحدى المراكب كانوا يلقون نقوداً فى البحر إلى المتهمين مقابل أن يغوص الأخيرون فى المياه وينتشلوها لأنفسهم ولم يبين سبب وجود المتهمين فى البحر ولا حقيقة موقفهم من الركاب ولا طبيعة العمل الذى قاموا به وهل قصدوا به إلى اخفاء التسول أم لم يقصدوا ولم يرد على ما جاء بالحكم الابتدائى من اعترافهم فى محضر الواقعة بالتسول وما شهد به الشهود من ضبطهم يتسولون فهذا النقض فى بيان الوقائع يعيب الحكم . ولا يجدى مع هذا النقص أن يذكر الحكم أن المحكمة ترى أن الغوص فى البحر لالتقاط النقود هو من قبيل المهارة ونوع من الرياضة وليس تسولا لأن هذا القول لاينفى إمكان اتخاذ هذا العمل ستارا للتسول .

(نقض جلسة ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ الطعن رقم ٥٧٢ سنة ٤ قضائية منشور بالمرجع السابق صفحة ٢٧٨) .

— ٨٨٨ وإن المناداة بوفاة النيل وتقبل المنادى ما يقدمه له الأهالى بسبب هذه المناداة لا يعتبر تسولا .

(نقض جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ الطعن رقم ٢٠٦٦ سنة ٤ قضائية منشور بالمرجع صفحة ٣٧٨ بند ٤) .

تطبيقات قضائيه

فى جرائم البغاء والدعارة

أولا — فى التحريض على البغاء

• دل القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ - فى شأن مكافحة الدعارة بالصيغة العامة التى تضمنتها مادته الأولى على اطلاق حكمها بحيث تتناول شتى صور التحريض على تسهيل البغاء وبالنسبة للذكر والانثى على السواء ، بينما قصر نطاق تطبيق الفقرة الأولى من مادته السابعة بعد هذا التعميم على الانثى التى تمارس الدعارة والتى تمهد لها صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل هى المعاونة التى تكون وسيلتها الانفاق المالى بشتى سبله سواء كان كليا أو جزئياً . ولما كان ما أثبته الحكم المطعون فيه أن الطاعنة سمحت لمتهمة أخرى بممارسة الدعارة فى مسكنها الخاص لايوفر فى حقها صورة المعاونة التى تتطلبها الفقرة الأولى من المادة السادسة ، وإنما يعتبر تسهيلا للبغاء بصورته العامة مما يخضع لحكم المادة الأولى من القانون المذكور التى تناولت بالتحريم شتى صور المساعدة ومن ثم فان الحكم إذا عمل الفقرة الأولى من المادة السادسة يكون معيباً بالخطأ فى القانون وتأويله إلا أنه وقد عاقب الطاعنة بعقوبة تدخل فى نطاق العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها فى المادة الأولى فلا وجه لنقض الحكم .

(نقض جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٦٣ ، س ٤ ص ٣٤٨

ثانيا — فى استغلال البغاء والفجور

* نصت المادة السادسة فقرة (ب) من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات «كل من استغل بأية وسيلة بغاء شخص أو فجوره»، وهذا النص هو بذاته النص الذى تتضمنه المادة السادسة فقرة (ب) من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ الملغى وكان قد وضع بدلا من المادة ٢٧٢ من قانون العقوبات التى كانت تعاقب بالحبس «كل من يعول فى معيشته كلها أو بعضها على ما تكسبه امرأة من الدعارة»، ويبين من عبارة الفقرة (ب) من المادة السادسة من القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ أن المشرع قصد من وضعها أن يمتد العقاب إلى طائفة المستغلين للبغاء والفجور بأية وسيلة دون قيد بأن يكون استغلالا مصحوبا بأى فعل يدل على الحماية أو التحريض أو المساعدة. وإذا كان ورود عبارة «التعويل فى المعيشة على كسب المرأة» بالمادة ٢٧٢ عقوبات الملغاة قد ترتب عليه جعل النص قاصرا على عقاب كل من يستغل النساء الساقطات عن طريق التظاهر بحمايتهن والدفاع عنهن ويعول فى معيشته كلها أو بعضها على ما يكسبه من الدعارة فقد رؤى أن هذه العبارة لم تعد ملائمة ومن ثم فقد ابدلت بعبارة «كل من يستغل النساء الساقطات عن طريق التظاهر بحمايتهن والدفاع عنهن ويعول فى معيشته كلها أو بعضها على ما يكسبه من الدعارة» فقد رؤى أن هذه العبارة لم تعد ملائمة. ومن ثم فقد أبدلت بعبارة «كل من استغل بأية وسيلة بغاء شخص أو فجوره» لتتناول بالعقاب كل وسائل الاستغلال المباشر وغير المباشر دون اعتداد بقيام أية صلة بين المستغل ومرتكب البغاء ودون أهمية لما إذا كان فعل الاستغلال قد وقع مرة واحدة أو عدة مرات. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن أنه حصل على جزء من كسب البغاء الذى دفعه العميل لقاء ارتكابه الفحشاء مع البغى

عما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة استغلال البغاء المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة السادسة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ وكان لاتعارض بين نفى الحكم وقوع جريمتى إدارة محل الدعارة وتحريض المتهمة الثانية على ارتكاب الدعارة لعدم توافر أركانها القانونية — وبين ما انتهى إليه من ثبوت جريمة استغلال بغاء المتهمة المذكورة فان ما ينحاه الطاعن على الحكم بمقولة التناقض فى التسبيب أو اخطأ فى تطبيق القانون لايكون سديداً .

(نقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٧) س١٤ ص ٧٨٧

ثالثا — فى إدارة محل للدعارة

. تعاقب الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ « كل من يملك أو يدير منزلا مفروشا أو غرفا مفروشة أو محلا مفتوحا للجمهور يكون قد سهل عادة الفجور أو الدعارة سواء بقبوله أشخاصاً يرتكبون ذلك أو بسماحه فى محله بالتحريض على الفجور او الدعارة » . والأماكن المفروشة المشار إليها فى تلك الفقرة انما هى التى تعد لاستقبال من يرد إليها من أفراد الجمهور بغير تمييز للاقامة مؤقتا بها وهو معنى غير متحقق فى المنازل التى يستأجرها الناس عادة وعلى سبيل الاختصاص بسكناها مدة غير محددة . ولها نوع من الاستمرار .

(نقض ١٩٦٣/٤/٢٣) ش١٤ ص ٣٤٨

. لا يقدح فى اعتبار المنزل الذى اجرى تفتيشه محلا للدعارة أنه مسكن خاص للزوجية ما دام أن الحكم المطعون فيه قــد انتهى إلى

أن المتهمة أعدت هذا المسكن فى الوقت ذاته لاستقبال نساء ورجال لارتكاب الفحشاء فيه .

(نقض ٨/٥/١٩٦١) ش ١٢ ص ٥٤٦

• توافر ثبوت ركن الاعتياد فى إدارة المحل للدعارة من الأمور التى تخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع متى كان تقديرها فى ذلك سائغا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أستظهر هذا الركن بما استخلصه من شهادة الشاهد من سبق تردده على مسكن الطاعن لارتكاب الفحشاء ، وكان تقديره فى ذلك سليما . ولا تثريب على المحكمة أن هى عولت فى اثبات هذا الركن على شهادة هذا الشاهد التى اطمئنت إليها طالما أن القانون لا يستلزم لثبوته طريقة معينة من طرق الاثبات . ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بعدم استظهاره ركن الاعتياد يكون فى غير محله .

(نقض ١١/١/١٩٦٥) س ١٦ ص ٥٠

• لما كان الحكم قد أقام الحجة بما أورده من أسباب سائغة على مقارفة الطاعنه الفحشاء مع الرجل الذى كان معها وقت الضبط ووجودهما معاً فى حالة تنبىء بذاتها على وقوع هذه الجريمة واستظهر ركن العادة بالنسبة إلى جريمتى إدارة المحل للدعارة وممارستها بما استخلصه من شهادة الشاهد من سابقة تردده عدة مرات لارتكاب الفحشاء معها . فلا تثريب على المحكمة ان هى عولت فى اثبات هذا الركن على شهادة الشهود ، طالما أن القانون لا يستلزم لثبوته طريقة معينة من طرق الإثبات .

(نقض ٣/٦/١٩٦٣) س ١٤ ص ٤٨٠

• المعاونه التى عناها الشارع فى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ فى مادته

الثامنة لا تتحقق إلا بالإشتراك الفعلى فى تهيئة المحل المعد للدعارة بقصد استغلاله .

(نقض ١٩٦٤/٤/٦) س ١٥ ص ١٠

• تحقق ثبوت الاعتياد على الدعارة وان يكن من الأمور التى تخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون تقديرها فى ذلك سائغا فاذا كانت واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه أن كل ما توفر على الطاعنة الثانية من أدلة هو وجودها فى منزل الطاعنه الأولى التى اعتادت إدارة منزلها للدعارة ووجود شخصين دفع كل منهما مبلغا من النقود للطاعنة الأولى لمواصلة الطاعنة الثانية ، وقد أتم أحدهما ما أراد وكان الثانى يباشر بالفعل . على ما يقوله الحكم عندما داهم رجال البوليس المنزل ، ولما كان اعتياد الطاعنة الأولى إدارة منزلها للدعارة لا يستتبع بطريق اللزوم اعتياد الطاعنة الثانية على ممارسة الدعارة ، وكان تكرار الفعل ممن تأتى الدعارة فى مسرح واحد للاثم لا يكفى لتكوين العادة ولو ضم المجلس اكثر من رجل ذلك ان الاعتياد إنما يتميز بتكرار المناسبة أو الظرف ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من تكرار الفعل مرتين مع الطاعنة الثانية فى مجلس واحد دليله على ثبوت الاعتياد فى حقها مضافا إليه ثبوت الاعتياد فى حق الطاعنة الأولى صاحبة المنزل . وكان ما أورده الحكم من ذلك لا يكفى بهذا القدر لاثبات توفر هذا الركن الذى لا تقوم الجريمة عند تخلفه فانه يتعين نقض الحكم والقضاء ببراءة الطاعنة عما اسند إليها .

(نقض ١٩٦٢/٥/٧) س ١٣ ص ٤٣٧

تطبيقات قضائية

فى جريمة الزنا

• الحكمة التى تغياها الشارع من غل يد النيابة العامة عن تحريك الدعوى الجنائية فى جريمة الزنا — وهى الحفاظ على مصلحة العائلة وسمعتها — لا تقوم إذا ما وضح للمحكمة من عناصر الدعوى ان ارتكاب المنكر مع الزوجة كان بعلم زوجها ورضاه مما يسقط حقه فيما فرضه الشارع لحمايته وعائلته .

(نقض ١٩٦٥/٢/١٥) س ١٦ ص ١٢٤

• لما كانت جريمتا الاعتياد على ممارسه الدعارة وإدارة محل لها — اللتان رفعت بهما الدعوى الجنائية ودين الطاعنين بهما — مستقلين فى أركانهما وكافة عناصرهما القانونية عن جريمه الزنا ، فلا ضير على النيابة العامة إن هى باشرت حقها القانونى فى الاتهام وقامت بتحريك الدعوى الجنائية عنهما ورفعها تحقيقا لرسالتها . ولا يصح النعى على الحكم قبوله الدعوى الجنائية والفصل فيها بغير بحث جريمة الزنا — التى لم تكن موضع بحث أمام المحكمة لاستقلال الأوصاف القانونية للأفعال الأخرى التى أقيمت بها الدعوى الجنائية عن تلك الجريمة .

(الحكم السابق) .

• كل ما يوجبه القانون على النيابة العامة أن تثبت جرائم الزنا أن المرأة التى زنى بها متزوجة ، وليس عليها أن تثبت علم شريكها بأنها كذلك ، إذ أن علمه بكونها متزوجة أمر مفروض وعليه هو لكى ينفى هذا العلم أن يثبت أن الظروف كانت لا تمكنه من معرفة ذلك لو استقصى عنه .

(نقض جلسة ١٩٦٢/٥/٢٩ س ١٢ ص ٥١٠)

• من المقرر أن المادة ٢٨٦ عقوبات إنما تكلمت فى الأدلة التى يقتضيها القانون فى حق شريك الزوجة المتهمة بالزنا ، أما الزوجة نفسها فلم يشترط القانون بشأنها أدلة خاصة بل ترك الأمر فى ذلك للقواعد العامة بحيث إذا اقتنع القاضى من أى دليل أو قرينه بارتكابها الجريمة فله التقرير بادانتها وتوقيع العقاب عليها .

« الحكم السابق »

• الصحيح فى القانون أن الصورة الفوتوغرافية لا يمكن قياسها على المكاتيب المنصوص عليها فى المادة ٢٧٦ عقوبات والتى يشترط مع دلالتها على الفعل أن تكون محرر من المتهم نفسه .

« الحكم السابق »

• لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن إليه من أدلة وعناصر فى الدعوى ولها أن تاخذ بأقوال الشهود ولو سمعت على سبيل الاستدلال متى اقتنعت بصحتها واطمأنت إلى قدرتهم على التمييز ومتى كانت المحكمة قد ركنت إلى أقوال ابنتى المجنى عليها اللتين سمعتهما على سبيل الاستدلال لبلوغ سن كل منهما ثمانى سنوات وذلك فى حضور الطاعن الذى لم يدفع أمامها بأنهما لاتستطيعان التمييز فليس له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

« نقض جلسة ١٩٦٤/١١/١٦ » س١٥ص٦٧٩ »

تطبيقات قضائيه

فى جريمة الفعل الفاضح

• يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح غير العلنى المنصوص عليه فى المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات أن تتم بغير رضاء المجنى عليها — حماية لشعورها وصيانة لكرامتها مما قد يقع على جسمها أو بحضورها من أمور مخلة بالحياء على الرغم منها .

«نقض جلسة ١٩٥٩/١١/٢» س ١٠ ص٨٣٤

• مسألة رضاء المجنى عليها أو عدم رضائها — فى جريمة المادة ٢٧٩ من قانون العقوبات مسالة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلا نهائياً، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها فى هذا الشأن طالما أن الادلة والاعتبارات التى ذكرتها من شأنها أن تؤدى إلى ما تنتهى إليه الحكم — فاذا استند الحكم فى براءة المتهم إلى قوله : « ... أن الثابت من وقائع الدعوى أن ركن انعدام رضاء المجنى عليها غير متوافر ، ذلك أن الظاهر للمتهم هو أن المجنى عليها راضية عن الواقعة فضلا عن انها سمحت له برضائها الدخول لمسكنها والجلوس بصحبتها ... ومن ناحية أخرى فإن المحكمة تستخلص برضاء المجنى عليها من قولها بمحضر جمع الاستدلات أن زوجها قد لفق الواقعة للايقاع بالمتهم ، أى أنها كانت راضية عن الفعل الذى قام به المتهم وذلك حتى توقع به لكى يستفيد زوجها حسب الخطة التى كان يرمى إليها ... فإن ما أثبته الحكم ينطوى على رضاء المجنى عليها بجميع مظاهرة وكامل معالمه . (الحكم السابق) .

• ملاحقة المتهم للمجنى عليها بالطريق العام وقرصه ذراعها — على ما استظهره الحكم المطعون فيه — تنطوى فى ذاتها على الفعل الفاضح العلنى المنصوص عليه فى المادة ٢٧٨ من قانون العقوبات لإتيان المتهم علانية فعلا فاضحا يخدش الحياء . (الحكم السابق) .

تطبيقات قضائية

فى جريمة هتك العرض

الركن المادى فى جريمة هتك العرض يتحقق بوقوع أى فعل مخل بالحياء العرضى للمجنى عليه ويستطيل إلى جسمه فيصيب عورة من عوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده من هذه الناحية .

نقض جلسة ١٩٦٣/١/٢٩ ص ١٤ ص ٥٨

من المقرر أن الفعل المادى فى جريمة هتك العرض يتحقق بأى فعل مخل بالحياء العرض للمجنى عليها ويستطيل على جسمها ويخدش عاطفة الحياء عندها من هذه الناحية ، ولا يلزم الكشف عن عورتها ، بل يكفى لتوفر هذا الركن أن يكون الفعل الواقع على جسمها قد بلغ من الفحش والاخلال بالحياء العرضى درجة تسوغ اعتباره هتك عرض سواء أكان بلوغها هذه الدرجة قد تحقق عن طريق الكشف عن عورة من عورات المجنى عليها أم غير هذا الطريق .

نقض جلسة ١٩٦٣/٣/٢٦ ش ١٤ ص ٢٥٤

جريمة هتك العرض جريمة تتوافر بالكشف عن عورة الغير أو ملامستها أو بالامرين جميعا ، ومن ثم فان خلع سروال المجنى عليها وكشف مكان العورة منها ، تتوافر به تلك الجريمة بغض النظر عما يصاحبة من افعال أخرى قد تقع على جسم المجنى عليها كما لا يؤثر فى قيام الجريمة أن يكون التقرير الطبى قد اثبت عدم تخلف آثار مما قارفه المتهم وأثبت الحكم وقوعه منه .

نقض جلسة ١٩٦٢/٢/١٢ س ١٣ ص ١٤٥ .

من المقرر أن ركن القوة والتهديد فى جريمة هتك العرض وركن الاكراه فى جريمتى اغتصاب السندات والشروع فيها بالتهديد - يتحقق بكافة صور

انعدام الرضاء لدى المجنى عليه، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلا لارتكاب الجريمة فكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجنى عليه بالوسائل المادية التى تقع مباشرة على جسمه فإنه يصح أيضا أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح .

(نقض جلسة ٢١ / ١٠ / ١٩٦٣) س ١٤ ص ٦٣٩

القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض يتحقق بانصراف إرادة الجانى إلى الفعل ولا عبرة بما يكون قد دفع الجانى إلى فعلته أو بالغرض الذى توخاه منها فيصح العقاب ولو لم يقصد الجانى بهذه الفعلة إلا مجرد الانتقام من المجنى عليها أو ذويها ولا يلزم فى القانون أن يتحدث الحكم استقلالا عن هذا الركن بل يكفى أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفى للدلالة على قيامه .

(نقض جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٦٥) س ١٦ ص ٩٢٥

نصت الفقرة الثالثة من المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات على عقوبة الأشغال المؤقتة إذا كان من وقع عليه فعل هتك العرض صغيرا لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة . وعدم بلوغ الصغير السابعة من عمره إنما هو ركن مميز لجريمة خاصة يختلف عقابها عن الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من تلك المادة ، ذلك لأن الرضا فى سن الطفولة لا يعتد به بتاتا لانعدام التمييز والإرادة. فإذا كانت محكمة ثانى درجة قد أوردت فى مدونات حكمها أن المجنى عليه يبلغ من العمر من ٩ - ١٠ سنوات وأن نموه العقلى متأخر عن سنه بحوالى أربع سنوات إلا أنها لم تبد رأيا فيما نقلته عن التقرير الطبى الشرعى خاصا بتأخر نمو المجنى عليه العقلى وأثر ذلك فى إرادته ورضاه . فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يتعين معه نقضه .

(نقض جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٦٤) س ١٥ ص ٣١٨

إن أفعال هتك العرض التى تسبق فعل المواقعة والتى يرتكبها الجانى بنشاط إجرامى واحد بهدف المواقعة التى تتم فى نفس المكان والزمان ، هذه الأفعال تعتبر جزءا لا يتجزأ من النتيجة الأخيرة التى انتهت إليها وتنطوى فيها لأن فعل المواقعة لا يتأتى إلا إذا باشره الجانى مقترنا بتلك الأفعال بحكم الطبيعة البشرية ، وتكون الواقعة فى هذه الحالات فعلا واحدا يكون جريمة واحدة وهى جريمة المواقعة ويعتبر التعدد فيها ظاهريا ومجرد أداة للنشاط الإجرامى وهذا هو التعدد الصورى .

(المحكمة العليا الليبية جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٧١ - المجلة س ٨ ع ص ٦٣)

إن الركن المادى فى جريمة هتك العرض يتحقق بكل فعل يستطيل إلى ما يعد عورة فى جسم المجنى عليه، أو يستطيل إلى أى جزء آخر لا يعد عورة ، إلا أنه يخل على نحو جسيم بعاطفة الحياء العرض لديه نظرا لمبلغ ما يصاحب الفعل من فحش .

ويتحقق القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض بعلم الجانى أن ارتكابه للفعل المكون للجريمة مخل بالحياء العرض لمن وقع عليه .

(المحكمة العليا الليبية - جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧١ المرجع السابق - ص١٢٤)

فهـــــرس

المبحث الثالث

تنفيذ إذن التفتيش

الموضوع	بند	صفحة

المبحث الرابع

التلبس فى الجرائم المخلة بالآداب

المبحث الخامس

محضر الضبط

الموضوع	بند	صفحة

المبحث السابع

الأفعال الفاضحة

الموضوع — بند — صفحة

المبحث التاسع

اقتهاك حرمة الآداب

المبحث العاشر

المطبوعات والأشياء الفاضحة

الموضوع	بند	صفحة

المبحث الحادى عشر

أحكام الرقابة على المصنفات الفنية

الموضوع	بند	صفحة

الباب الثانى

المبحث الأول

الرهان خفية على سباق الخيل ورمى الحمام وغيرها من الألعاب

المبحث الثانى

محال القمار

الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ عقوبات

المبحث الثالث

التشرد

البحث الرابع

التسول